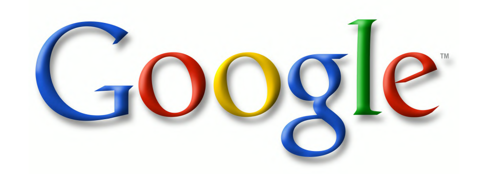
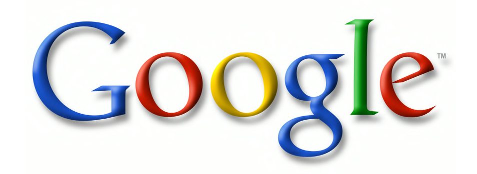
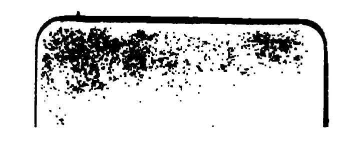
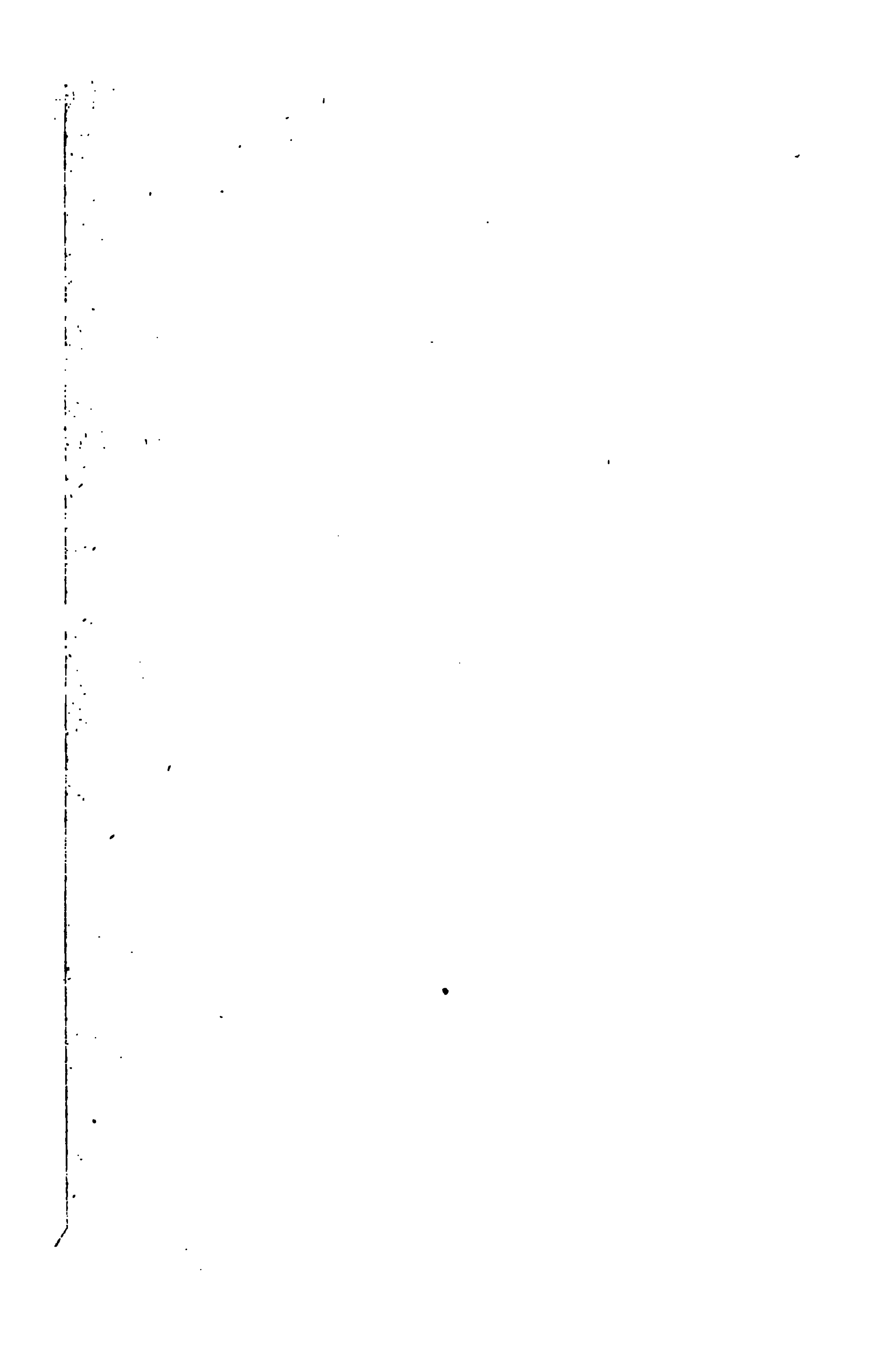










BEITRÄGE

zur

Geschichte der Reception des römischen Rechts

in Deutschland.

BEITRÄGE

zur

Geschichte der Reception

des

römischen Rechts in Deutschland.

Von

Dr. Otto Franklin,

Professor der Rechte an der Universität zu Greifswald.

Hannover.

Carl Rümpler.

1863.



Druck von August Grimpe in Hannover.

Vorwort.

In welchem Zusammenhange die beiden nachfolgenden Abhandlungen zu einander stehen, ist leicht ersichtlich. Unausgesetzt mit der Geschichte des königlichen Reichshofgerichts im Mittelalter beschäftigt, trat auch die Frage an mich heran, ob sich der in der zweiten Abhandlung näher besprochene Erlass Ludewig des Bayern von 1342 in der That auf römisches Recht beziehe oder nicht. Ich glaubte die Frage verneinen zu müssen, namentlich auch deshalb, weil die Einführung des fremden Rechts bei dem höchsten Reichsgericht in entschiedenem Widerspruch mit dem Rechtszustande in Deutschland in der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts gestanden haben würde. Von diesem Rechtszustande suchte ich ein Bild zu gewähren, indem ich mich an die Quellen eines bestimmten Territoriums, des Herzogthums Bayern, anschloss. In der ersten Abhandlung wird daher untersucht, in wiefern bis zur Mitte des vierzehnten Jahrhunderts von einer Reception des römischen Rechts in Bayern die Rede sein kann; in der zweiten wird zu

zeigen gesucht, dass sich der Erlass Ludwig des Bayern wahrscheinlich nicht auf das fremde geschriebene Recht bezieht und dass bis tief in das funfzehnte Jahrhundert hinein römisches Recht im Hofgericht nicht zur Anwendung kam. Beiträge zur Geschichte der Reception des römischen Rechts in Deutschland werden so lange willkommen sein, bis wir eine erschöpfende Gesammtdarstellung dieses grossen rechtsgeschichtlichen Prozesses besitzen; aus diesem Grunde hoffe ich auch auf eine freundliche Aufnahme der nachfolgenden Abhandlungen.

Greifswald, August 1863.

Otto Franklin.

Der Rechtszustand in Bayern im vierzehnten Jahrhundert.

Einleitung.

Über die Geschichte des Rechts in Bayern während des 12. und 13. Jahrhunderts sind wir wenig unterrichtet. Die Capitularien und die lex Baiwariorum traten spätestens mit dem Ende des 11. Jahrhunderts ausser Anwendung [1]) und zwar aus denselben Ursachen, welche überhaupt in Deutschland den Gebrauch der fränkischen Königsgesetze und der Volksrechte ausschlossen [2]). Das Recht war wieder ein ungeschriebenes geworden, nur in dem Bewusstsein der Kreise, für welche es galt, fortlebend und von Geschlecht zu Geschlecht übertragen durch mündliche Überlieferung. Allmälig wurde dann auch in Bayern in Stadt- und Landgemeinden und in engeren Berufskreisen das Recht zu grösserer Sicherheit aufgezeichnet und diese Aufzeichnungen mochten den Urtheilern Auskunft geben über das, was nach Herkommen und Gewohnheit in ihren Gerichten als Recht angesehen wurde. Neben diesen particulären Rechtssammlungen fanden dann vorzugsweise die im 14. Jahrhundert entstandenen Rechtsbücher Anwendung und konnten als subsidiäre Entscheidungsquellen neben jenen als principalen angesehen werden; wichtig war es namentlich für die gesammte Rechtsentwickelung, dass der Schwabenspiegel sehr bald in den Land- und Lehngerichten Oberbayerns lebhaft gebraucht und

---

[1]) Gengler: Quellengeschichte und System des in Bayern geltenden Privatrechts, S. 19; Rockinger: Einleitung (zu Lerchenfelds: Geschichte der altbaierischen landständischen Freibriefe mit den Landesfreiheitserklärungen. München, 1853) §. 2 und §. 73.

[2]) Statt vieler andern vergl. Stobbe: Geschichte der deutschen Rechtsquellen I. S. 266 fgg.

als gemeines Landrecht geachtet wurde [3]). Auf Grundlage des Schwabenspiegels entstanden dann weiter im 14. Jahrhundert besondere Rechtsbücher für einzelne grössere Theile des alten Herzogthums und fast zu derselben Zeit beginnt auch die Gesetzgebung regsamer zu werden, freilich zunächst nur auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts. Dabei tritt, wie schon von andern bemerkt wurde [4]), die grosse Vorliebe des bayerischen Volksstammes für geschriebenes Recht bedeutsam hervor. Hatte schon die alte lex Baiwariorum II. 15 §. 2 bestimmt: Comes vero secum habeat iudicem, qui ibi constitutus est iudicare, et librum legis, ut semper rectum iudicium iudicet de omni caussa, quae componenda sunt, so setzte auch König Ludwigs Rechtsbuch fest, dass jeder Richter, wenn er sein Amt verwalte, einen geschworenen Schreiber bei dem Buche haben solle und dass keine anderen und keine höheren Bussen erhoben werden dürften, als eben im Rechtsbuche vorgeschrieben sei. (Art. 3 und 6.) Aber auch die Aufzeichnungen der auf den öffentlichen Rechtszustand bezüglichen Rechtsnormen wurden in gleicher Weise hochgeschätzt und mussten in den Gerichten aufbewahrt werden. So bestimmte schon der bayerische Landfriede von 1244 cap. 31: Nullus iudex iudicio sine prescripta forma (teutonice) presideat, alioquin duci V talenta solvat [5]). Dieselbe Bestimmung wiederholt der Landfriede von 1255 cap. 32: Ez sol chain richter an dem gerichte sitzen, er habe den frid teusche bi ime gescriben oder er muz dem herzog funf phunt geben, und weist cap. 70 die Beisitzér noch besonders an, darüber zu wachen, daz der richter an dem Gerichte iht sitze an den friedbrief [6]). Ein Gleiches setzen die Landfrieden von 1281 cap. 50 und 1300 cap. 89 fest, [7]) nur mit der Änderung, dass die

---

3) Hierüber und über den nicht eben wahrscheinlichen Gebrauch des Sachsenspiegels in Niederbayern vergl. Gengler a. a. O. und Rockinger l. c. Note 1210.

4) Stobbe §. 54 S. 566; Merkel: Zeitschrift für Rechtsgeschichte I. 147.

5) Quellen zur bayerischen und deutschen Geschichte V. 83.

6) Am a. O. V. 146.

7) A. a. O. V. 347 und VI. 124. Vergl. noch Boehlau: Nove constitutiones domini Alberti S. XIII und Ficker: Entstehungszeit des Sachsenspiegels S. 80.

Strafe, welche der Richter bei Vernachlässigung der Vorschrift zu entrichten hat, an den Gerichtsherrn gezahlt werden soll. Gleiche Anordnungen wurden später auch wegen der landständischen Freiheitsbriefe getroffen. Während der erste derselben vom Jahre 1311 nur die Bestimmung enthielt: Wir wellen auch, das man diss hantvest oder ain notl der hantvest an allen steten less, do man die steur abnimbt [8]), setzte schon der zweite von 1322 fest: Es sol auch unser vitzdom und yeder richter ain notel bey im haben mit unserm kleinen insigl der hantvest uber die gericht wann er sitzt und richtet, und mag ain yetzlich man, pfaff oder lay, armer und reicher an dieselben notel wol gedingen [9]), und der sechste von 1347 bestimmte: Es sol auch yeder richter in seinem gericht der grossen hantvest, da unsere recht ansteend, ain notl bey im haben under unser herschaft insigl, das er uns wisse unsere recht zu halten und land und leuten auch ihre recht, als an derselben hantvest ist verschriben [10]). Dasselbe wurde auch sonst mehrfach angeordnet, wie denn bei der Vertaidigung der Streitigkeiten zwischen den Herzögen Heinrich, Otto und Heinrich vom 4. October 1324 jeder Vitztum, welcher richten würde, ohne eine beglaubigte Ausfertigung der grossen Handfeste im Gericht zu haben, mit einer Geldbusse von dreissig, jeder Richter, der sich desselben Vergehens schuldig machen sollte, mit einer solchen von zehn Pfund bedroht wird [11]), und die Stände legten so grosses Gewicht grade auf die Beobachtung dieser Vorschrift, dass sie derselben ausdrücklich in ihren Verbündnissen erwähnten: Ez sol auch yeder richter ein notel der grossen hantfest da unsere recht an sten bei jm haben under unser herscheft jnsigel, das er wiss unser herscheft ire recht ze behalten und uns auch unsere recht als an derselben hantfest verschriben stet [12]).

---

[8]) Lerchenfeld a. a. O. S. 8.

[9]) A. a. O. S. 11.

[10]) Ebendas. S. 17. Vergl. auch den achtzehnten Freiartikel a. a. O. S. 196.

[11]) Rockinger S. CLVIII und Quellen VI. 284.

[12]) Übereinkunft zwischen dem Adel und den Städten von 1347: Rockinger §. 45 S. CXCIV.

Bei der grossen Zahl geschriebener Rechtsquellen im Herzogthum Bayern wird es möglich sein, die Geschichte der Reception der fremden Rechte grade in diesem Lande besonders eingehend zu verfolgen, und dies um so mehr, als auch die bayerischen Landtagsverhandlungen allgemein zugänglich und die Urkunden in einer in anderen Ländern seltenen Fülle veröffentlicht worden sind. Eine Betrachtung der Gesetze, der Rechtsbücher, Stadtrechte und sonstiger Rechtsaufzeichnungen und eine Prüfung der zahlreich vorhandenen Urkunden muss einen deutlichen Überblick über die allmälige Entwickelung des Rechts gestatten und es ist der Zweck der vorliegenden Arbeit, mit Benutzung jener Quellen ein Bild von dem Rechtszustande im Herzogthum Bayern während des vierzehnten Jahrhunderts zu entwerfen und insbesondere zu untersuchen, wie weit schon in diesem Zeitraum eine Einwirkung des römischen Rechts auf die Rechtsbildung zu bemerken ist. Zu diesem Zwecke beginnen wir mit der Betrachtung der Landesgesetzgebung, gehen dann zu den Land- und Stadtrechten und Weisthümern über und schliessen mit einer Darlegung dessen, was die Urkunden aller Art an Zeugnissen über die bereits erfolgte Reception des fremden Rechts oder über die Bekanntschaft mit dem letzteren enthalten. Bei dieser Darstellung werden zwar die Grenzen des vierzehnten Jahrhunderts im Allgemeinen innegehalten werden, doch ist des Zusammenhanges der Quellen wegen nöthig, bisweilen etwas weiter zurückzugreifen, bisweilen hinauszugehen über den Beginn des 15. Jahrhunderts; letzteres wird namentlich bei der Geschichte der landständischen Verhandlungen geschehen müssen.

I. Die Landesgesetzgebung überhaupt.

Das Recht der Landesherren zur Gesetzgebung war im dreizehnten und vierzehnten Jahrhundert in einer doppelten Weise beschränkt: einmal durch das Verhältniss derselben zum Reiche, andererseits durch die Nothwendigkeit der Zustimmung

der Volksgenossen, der meliores und maiores terrae, zur Einführung neuer Rechtssatzungen [1]). Aber auch davon abgesehen, konnte die Gesetzgebung einen besonderen Einfluss auf die Entwickelung des Rechts in jener Zeit nicht ausüben. Das gesammte Privatrecht fand seine Fortbildung überwiegend durch Übung und Gerichtsgebrauch und die Gesetzgebung vermochte auf dasselbe nur insofern einzuwirken, als zur Aufnahme einzelner Rechtssätze oder zur Übertragung eines Inbegriffs von Rechtssatzungen von einem Orte zum andern die Genehmigung des Territorialherrn eingeholt werden musste. Nur da, wo es sich um die Erhaltung der öffentlichen Ordnung handelte, also der allgemeine Zustand des Landes eine Regelung forderte, trat das Bedürfniss einer kräftigeren Einwirkung durch allgemeine gesetzliche Anordnungen häufiger und dringender hervor. Die Gesetzgebung beschränkte sich daher auf das öffentliche Recht, das Strafrecht, die Polizei und das Gerichtswesen, — das Privatrecht aber blieb von derselben im Wesentlichen unberührt [2]).

Diesen Charakter zeigt auch die bayerische Gesetzgebung des 13. und 14. Jahrhunderts. Sieht man ab von den bekannten Rechtsbüchern König Ludwigs, welche durch die Landesherren sanctionirt wurden, so bleiben nur eine Reihe von Gesetzen, welche insgesammt das öffentliche Recht betreffen: Hof- und Regierungsordnungen [3]), häufig in der Form landesfürstlicher Recesse und Taidigungen, — zahlreiche Steuer- [4]) und Münzordnungen [5]), — Vorschriften zur Regelung des Gerichtswe-

[1]) Eichhorn R.-G. II. §. 264, Walter R.-G. I. §. 286, Zoepfl R.-G. §. 26, Stobbe I. §. 54.

[2]) Eichhorn II. §. 258, Walter I. §. 314, Zoepfl §. 21, Stobbe §. 26, Gerber: Das wissenschaftliche Princip des deutschen Privatrechts §. 6.

[3]) Vergl. z. B. Quellen zur bayerischen und deutschen Geschichte VI. S. 22 fg., 52 fg., 504 fg. und an andern Stellen.

[4]) Rockinger: Noten 532, 540, 617.

[5]) Münzordnung für Oberbayern von 1373, für Niederbayern von 1391, sowie die Verfügung wegen des Münzwesens von 1397 und die Vereinbarung rücksichtlich desselben Gegenstandes von 1395: Quellen VI. 510, 546, 573, 582 und mehrere andere. Vergl. auch Rockinger S. CCXI fg. und CCXXXVII fg.

wesens [6]), — zur Sicherung der Landstrassen [7]), zur Unterdrückung der Pfahlbürger in den Städten [8]) u. s. w. Dazu kommen dann die Landfriedensgebote, welche für die Erkenntniss der Zustände des Landes, des öffentlichen und Strafrechts von so hoher Bedeutung und so vielseitigem Interesse sind [9]). Eröffnet wird die Reihe derselben durch den pro reformatione terre status im Juni 1244 zwischen Herzog Otto dem Erlauchten und den Erzbischöfen und Bischöfen von Salzburg, Passau, Regensburg, Freisingen, Eistett und Bamberg zu Regensburg verabredeten Landfrieden, welcher auf drei Jahre gelten sollte [10]). Die Satzungen der dreiundneunzig Capitel desselben sind sehr mannigfaltig und lassen sich unter folgende Gesichtspunkte zusammenfassen: Massregeln zur Erhaltung des Friedens überhaupt und des gelobten Handfriedens sowie des besonderen Friedens einzelner Personen und Sachen insbesondere, — Verhältniss der Excommunication und Proscription zu einander und Stellung der Geächteten, Excommunicirten und infames personae überhaupt, — Strafbestimmungen für eine grosse Zahl einzelner Verbrechen, welche als Friedensbrüche angesehen wurden (de raptoribus, homicidiis, spoliatoribus, incendiariis, de reisa, reisa manifesta, preda, rapina, furtis, periurio, coitu violento, qui abducit uxorem alterius, Verletzung der Treue gegen den Gewaltsherrn u. s. w.), und für Begünstigung des Verbrechens oder der Verbrecher, — zahlreiche Vorschriften polizeilichen Charakters (z. B. Pferde- und Holzdiebstahl, Verbot des Tragens von Waffen für gewisse Personen und gewisse Zeiten, verbotenes Fischen und Jagen, Schlachten der

---

6) Verordnung der Herzöge Stephan des älteren und des jüngeren, Friedrich und Johann vom 5. August 1369: a. a. O. S. 496, und andere später noch zu erwähnende Verordnungen und Instructionen.

7) Ausser den allgemeinen Landfriedensgesetzen vergl. die eben erwähnte Verordnung von 1369.

8) Verordnung König Ludwigs vom 30. April 1340: a. a. O. VI. 362, und zahlreiche Bestimmungen in den Landfriedensgesetzen.

9) Darauf hat namentlich hingewiesen Boehmer: Wittelsbachische Regesten S. 21. Über die bayerischen Landfrieden überhaupt vergl. Rockinger S. CLXXII und CCXLVI, sowie Stobbe §. 54 Note 60 fg.

10) Archiv für oesterreichische Geschichtsquellen I. 44—54, Quellen V. 77—91; vergl. Boehmer S. 21.

Thiere, Benutzung der Mühlen und Salzquellen, Verhältnisse der Bauern und Handwerker u. s. w.), — Bestimmungen gegen den Wucher (capp. 79, 80, 83), — endlich Regelung mancherlei öffentlicher (Stellung des Clerus, Vogtei, Muntleute) und gerichtlicher Verhältnisse (Handhabung der Gerichtsbarkeit, Verfolgung der Verbrecher, Besetzung der Gerichte, Beweisregeln). So kurz diese Andeutung über den Inhalt des Bündnisses ist, so genügt sie doch zugleich zur Charakteristik der Satzungen späterer Landfrieden, welche im Wesentlichen mit den Anordnungen des ersteren übereinstimmen. Dies gilt namentlich von dem Straubinger Landfrieden [11]), welcher zwischen 1254 und 1256 von dem Herzog Heinrich von Niederbayern, den Bischöfen von Passau, Freisingen und Bamberg, den Grafen, Freien und Dienstmannen beschworen wurde (76. Capitel), und nicht minder von dem berühmten Landfriedensgesetz (68. Capitel), welches König Rudolf I. am 6. Juli 1281 für Bayern verkündete [12]). Für beide Landfrieden war der von 1244 die Quelle, nur dass die einzelnen Bestimmungen zum Theil erweitert und abgeändert, zum Theil in eine andere Ordnung gebracht wurden. In der späteren Zeit wechselt wohl häufig die Form der Verkündigung der Landfrieden, indem letztere bald als landesherrliche Mandate, mit oder ohne Beirath der Stände erlassen, erscheinen [13]), bald als Landfriedensbünd-

---

[11]) Archiv I. 61 fgg., Quellen V. 140—151, Böhmer S. 76.

[12]) Pertz: Legg. II. 427, Quellen V. 338—349, Böhmer S. 41. Zu beachten sind in diesem Landfrieden die mehrfachen Hinweisungen auf das „alte Recht." Cap. 31: Umb notnuft sol man rihten nach dem alten reht. Cap. 68: Swes an disem brif vergezzen ist, daz sol man nach dem alten reht rihten. Vergl. noch die bei Stobbe §. 49 Note 62 Angeführten und die Verabredung zwischen König Rudolf und Herzog Ludwig vom 29. December 1282: Quellen V. 356 fgg.

[13]) Landfrieden der Herzöge Otto, Rudolf und Stephan für Niederbayern vom 8. September 1300: Quellen VI. 110—126 (101. Capitel; auch hier wird wegen der im Landfrieden nicht besonders erwähnten Gegenstände auf „das alte Recht" verwiesen); ferner Landfrieden der Herzöge Stephan, Albrecht und Wilhelm für Niederbayern vom 19. Novbr. 1352: Quellen VI. 421 fgg. und Rockinger Note 521. Vergl. noch den Landfrieden für Oberbayern von 1362 und die beiden Landfrieden von 1365 bei Freyberg: Geschichte der bayerischen Landstände I. S. 251—53, 263—64, 310—312 und Rockinger Noten 543, 553.

nisse [14]), bald endlich als Vereinbarungen zwischen dem Landesherrn und dem Adel, der Geistlichkeit und den Städten des Herzogthums [15]). Aber wie verschieden auch die Form sein mag, Zweck und Ziel und darum auch der Inhalt solcher Anordnungen bleibt dem Wesen nach unverändert. Die Institute des Privatrechts werden kaum jemals näher berührt und wo es geschieht, kömmt doch regelmässig, wie bei der Pfändung, nur diejenige Seite in Betracht, wo eben öffentliche Interessen in der einen oder andern Weise concurriren. Für die Entwickelung des Privatrechts also sind die Landfrieden nicht von eingreifender Bedeutung gewesen und für die Frage, welche uns hier allein beschäftigt, inwiefern etwa die Gesetzgebung die Reception des fremden Rechts gefördert oder gehemmt habe, können sie keine Aufklärung gewähren.

Ganz anders verhält es sich mit einer Classe von Gesetzen, welche zwar auch wesentlich publicistischen Charakters sind, aber im Lauf der Zeit doch eine hohe Bedeutung für die Entwickelung des Rechts gewonnen haben. Es sind dies die landständischen Freiheitsbriefe, welche in vieler Beziehung ein ungewöhnliches Interesse in Anspruch nehmen.

---

14) Kaiser Ludwigs Landfrieden für Bayern und Schwaben vom 4. October 1330: Quellen VI. 313; Bündniss zwischen den Söhnen Kaiser Ludwigs und den Bischöfen von Bamberg, Eichstett, Würzburg und anderen zur Aufrechthaltung des Friedens vom 1. Juli 1340: ebendas. VI. 363—371; Bündniss zwischen Herzog Stephan dem älteren und dessen Söhnen und dem Herzog Albrecht vom 7. Novbr. 1369: a. a. O. S. 504.

15) Vergl. namentlich den sog. grossen Brandbrief vom 25. Novbr. 1364, welcher als 12. Freiheitsbrief in die sog. vulgaire Sammlung aufgenommen ist: Lerchenfeld S. 26—29 und Quellen VI. 517 fgg. Dazu: Freyberg I. S. 313 und Rockinger §. 48 Note 558. — Angedeutet muss werden, dass sehr häufig auch die Regierungsordnungen und die Einigungen zwischen den Landesherrn Verabredungen zu Gunsten der öffentlichen Ruhe und des Friedens enthalten. Vergl. z. B. Taidigung zwischen den Herzogen Ludwig und Otto vom 3. September 1293, die Note 14 bereits erwähnte Einigung von 1369: Quellen VI. 22 und 504 fg., sowie viele andere.

II. Die landständischen Freiheitsbriefe.

Bald nach dem Tode Otto II. des Erlauchten theilten seine Söhne Ludwig der Gestrenge und Heinrich das alte Herzogthum Bayern in der Weise, dass ersterer ausser der Pfalz am Rhein den westlichen Theil unter dem Namen Oberbayern, letzterer den östlichen Theil, Niederbayern, erhielt. Diese Theilung wurde im Jahre 1255 vorgenommen und währte bis 1340, in welchem Jahre die niederbayerische Linie mit dem Tode des Herzog Johann erlosch, worauf der gesammte Länderbestand auf einige Jahre in der Hand des deutschen Königs Ludwig vereinigt blieb [1]).

In beiden Landestheilen hatten die geistlichen und weltlichen Grossen schon seit langer Zeit Einfluss auf die Landesregierung und Gesetzgebung ausgeübt [2]), aber der Anfang der neueren Landtage und Landstände ist doch erst in den Beginn des 14. Jahrhunderts zu setzen. Für Oberbayern ist in dieser Beziehung der Rittertag zu Schnaitpach [3]) von 1302, für Niederbayern die grosse Handveste des Herzogs Otto, König von Ungarn, von Bedeutung und letztere namentlich ist von um so grösserer Wichtigkeit, als sie zugleich auf die Entwickelung der Gerichtsverfassung und selbst des materiellen Rechts den entschiedensten Einfluss ausüben musste.

Unter dem Drucke finanzieller Verlegenheiten verkaufte der Herzog am 15. Juni 1311 gegen Entrichtung einer bestimmten Steuer allen geistlichen und weltlichen Grossen und den Städten,

---

[1]) Über diese und die späteren Theilungen in den beiden Hauptlinien: Buchner: Geschichte von Bayern, Band V. 136 fg.; Rockinger §§. 14 bis 16 und 19 bis 30; H. Schulze: Die Hausgesetze der regierenden deutschen Fürstenhäuser (Jena, 1862) S. 226 fgg.

[2]) Rockinger §. 5 und namentlich §§. 9, 10, 11; Freyberg: Geschichte der bayerischen Landstände I. 73—154.

[3]) Rockinger §§. 35, 36; Quellen zur bayerischen und deutschen Geschichte VI. 131 fg.; Freyberg I. 171 fg.; Boehmer: Wittelsbachische Regesten S. 55.

[4]) Neueste Ausgaben: Quellen VI. 183—93; Lerchenfeld S. 1—8 und Varianten bei Rockinger S. CCCCXXIV—VII; vergl. noch Boehmer a. a. O. S. 101.

„die diser sach trager sind," alle Gerichte „an die drey gerichte, die zu dem tode ziehent: teuf, todsleg, notnunft, strassraub," also die gesammte niedere Gerichtsbarkeit, auf ihren allodialen und Lehnsbesitzungen, soweit die Jurisdiction auf diesen Gütern bisher noch den Landesherren zugestanden hatte [5]); über die reservirten Fälle [6]), wie über Lehen und Eigenthum sollte der herzogliche Richter Recht sprechen, es sollten also für diese Angelegenheiten die herzoglichen Landgerichte, welche im Anfang des 14. Jahrhunderts auch in

---

5) „Wir wellen auch – heisst es in der Handveste bei Lerchenfeld S. 4 — das der kauff an ir alten rechten über leut und über guet kain schad an ichte sey." Dass sich viele Bischöfe, Klöster und weltliche Grundeigenthümer bereits seit langer Zeit in Besitz dieser und zum Theil einer noch umfassenderen Gerichtsbarkeit befanden, ergibt sich aus den zahlreichen Jurisdictionsprivilegien, welche bei Rockinger Note 63, 67, 282, 338, 48, 51, 52 angeführt und mitgetheilt sind. Rücksichtlich der späteren, auf Grund der grossen Handveste geschehenen Erwerbungen der Jurisdiction vergl. ebendas. Noten 356, 57 und bezüglich der Städte N. 305, 413 fgg., 601—603. Ähnliche Jurisdictionsprivilegien für Oberbayern a. a. O. Noten 405, 6, 11.

6) Über ähnliche Verleihungen der niederen Gerichtsbarkeit in andern Territorien vergl. Eichhorn II. §. 303, Walter I. §. 296. Die reservirten Fälle entsprechen im Wesentlichen den casus maiores des älteren Rechts, den Ungerichten der Rechtsbücher; (Sachsenspiegel I. 2 §. 4, II. 14, Schwabensp. Lassb. 174. Vergl. Eichhorn II. §. 379, Walter II. §§ 727, 28, Zoepfl S. 942 fgg.) und den Halsgerichten des alten Bamberger Rechts (Zoepfl §. 29, 109 fgg.), wofür in den bayerischen Urkunden besonders häufig der Ausdruck casus sanguinis oder noch allgemeiner causae criminales gebraucht wird. In den Jurisdictionsprivilegien werden bald die einzelnen und zwar nicht immer dieselben Verbrechen angegeben, welche zu den Ungerichten gezählt wurden (z. B. Quellen V., 161: hiis tumtaxat exceptis, que effusionem sanguinis violentam seu letalem, vulnerum inflectionem aut noxam furti aut coitus violenti culpam respiciunt, in quibus iure comitatus nostro iudici competit auctoritas iudicandi, und V. 213: nisi casu tantum sanguinis hic expresso, videlicet furto, homicidio et violenta oppressione), bald begnügt man sich mit allgemeineren Bezeichnungen: causae, quae mortem exigunt, casus sanguinis, morte puniendis exceptis, quando in illis ad mortem fuerit procedendum, quae mortis poenam irrogant. Zahlreiche Beispiele in den reg. und mon. Boic. und bei Rockinger Note 338. Vergl. auch die Weisthümer bei Grimm III. 657, 65.

Bayern schon meist an die Stelle der alten Grafschaftsgerichte getreten waren, competent sein [7]).

An diese erste grosse Handveste über den Kauf der Gerichte knüpfen sich nun für Niederbayern zahlreiche andere Freiheitsbriefe, welche die den Ständen 1311 zugesicherten Rechte und Freiheiten theils bestätigten, theils erweiterten.

Nachdem Kaiser Ludwig die Vormundschaft [8]) über die unmündigen niederbayerischen Prinzen, welche von ihm bis 1321 geführt worden war, niedergelegt hatte, bestätigten die drei Herzöge Heinrich der ältere und jüngere und Otto II. von Niederbayern am 28. Januar 1322 zu Straubing in dem zweiten Freiheitsbriefe [9]) alle den Ständen durch die Handveste von 1311 ertheilten Rechte, welche zum Theil näher bestimmt wurden, und eine ähnliche Confirmation sprach Herzog Heinrich der jüngere im dritten Freiheitsbriefe [10]) vom 6. December 1331 aus. Wichtiger als diese beiden ist aber der 4. Freiheitsbrief, durch welchen Kaiser Ludwig am 13. Sept. 1339, nachdem er die Vormundschaft über den letzten niederbayerischen Herzog Johann übernommen hatte, die alte Handveste dieses Landestheils bestätigte [11]), indem unter anderm zugesichert wurde: Besonder gehaissen wir, das wir das land mit kainem gaste besetzen söllen in kaine weise und das wir yederman bey seynen rechten behalten söllen on alles geverde.

---

[7]) Über die weiteren Competenzbestimmungen der Handveste und die Bedeutung der letzteren für die Gerichtsverfassung in Bayern überhaupt vergl. ausser Rockinger S. CXXXIII—XLIV noch folgende Schriftsteller: v. Freyberg: Geschichte der bayerischen Landstände I. 199—219; Desselben: Pragm. Geschichte der bayerischen Gesetzgebung und Staatsverwaltung IV. 1 S. 33 fgg. und S. 25 fgg.: Rudhart: Die Geschichte der Landstände in Bayern I. S. 60—70; Buchner: a. a. O. V. 265—268; H. Wirschinger: Darstellung der Entstehung u. s. w. der Patrimonial-Gerichtsbarkeit in Bayern (München, 1857) §§. 21, 22 S. 90—98; Geschichte der ständischen Gerichtsbarkeit in Bayern (Pest, 1791) I. §. 10 S. 104 und an andern Stellen.

[8]) In der Eigenschaft als Vormund bestätigte bereits Kaiser Ludwig die Handveste Otto's für Niederbayern: Rockinger CL—LIII.

[9]) Lerchenfeld S. 9—13. Boehmer a. a. O. S. 111.

[10]) Lerchenfeld S. 13, 14.

[11]) Lerchenfeld 14, 15.

Mit dieser Zusicherung steht in Einklang die schöne und beachtenswerthe Instruction, welche Ludwig noch in seiner Stellung als Vormund den Vitztumen und Richtern in Niederbayern als Richtschnur für die Verwaltung ihrer Ämter ertheilte [12]). Sie sollten „recht und redleich handeln gein allen laeuten, daz si weder durch lieb noch durch laid, noch durch dhainerlaye sach willen icht handeln, wan des si sich von ir trewen versten, daz recht und redleich sei;" sie müssten alle Unterthanen, edel und unedel, arm und reich, geistlich und weltlich, schirmen vor Gewalt und unrechter Handlung und ihnen allezeit zum Rechten beholfen sein u. s. w; zum Schluss heisst es dann, wie schon in der Urkunde Otto's über den Kauf der Gerichte, die Richter sollten richten, „als sitleich und gewonleich her ist gewesen." In ähnlicher Weise wird auf das seit Alters hergebrachte Recht des Landes Bezug genommen im fünften Freiheitsbriefe [13]), welchen der Kaiser am 7. Januar 1341 für Niederbayern ausstellte, als dieses Herzogthum mit Oberbayern vereinigt worden war; denn es wurden darin, wie auch in der pragmatischen Sanction [14]) aus demselben Jahre, nicht allein die den Landständen früher ertheilten Handvesten bestätigt, sondern auch „alle ire gewondliche recht, also das in die furbas ewigklich stet bleiben süllen." Nach dem Tode des Kaisers führten dann seine drei ältesten Söhne, Ludwig der Brandenburger, Stephan und Ludwig der Römer gemeinschaftlich die Regierung über das ganze Herzogthum und bestätigten und erneuten im sechsten Freiheitsbriefe [15]) vom 4. Novbr. 1347 für sich, ihre Geschwister, Hausfrauen und Nachkommen den Ständen alle denselben ertheilten Freiheiten und wiederholten namentlich auch das Versprechen: „Wir gehaissen auch in bey unsern gnaden und treuen, das wir sy mit kainem gast, mit rat, mit pflegeren, noch mit ander

---

12) Quellen zur bayerischen und deutschen Geschichte VI. 358—61.

13) Lerchenfeld S. 16. Dazu Rockinger S. CLXXXIX fg.

14) Quellen z. b. u. d. G. VI. 375—78. Auch bei Rockinger §. 22. Eine Vereinigung der Landschaften von Ober- und Niederbayern trat übrigens nicht ein: Rudhart I. S. 101, 2; Rockinger S. CC. Note 524, 25.

15) Lerchenfeld S. 16—18 und Quellen VI. 392 fgg. Vergl. auch den Bundesbrief bei Rockinger §. 45.

yemant übersetzen sullen, dann mit landleuten, die zu dem nidern land gehören;" auch findet sich hier die Bestimmung, die Richter sollten vor Antritt ihres Amtes schwören, dass sie den Landesherrn, aber auch Land und Leute bei ihren Rechten schützen wollten. Der 7. und 8. Freiheitsbrief [16]) sind nach der im Jahre 1353 wieder erfolgten Theilung des Landes von Stephan II. für Niederbayern ausgestellt. In dem ersteren verbindet sich der Herzog, „dass wir und unser erben die geste, die zu unserm land nicht gehörent, faren lassen sullen, und sullen fürbas uns selber und unser kinde, unsern hof und alle unser ambt besetzen mit den unsern, die zu dem lant gehörent und mit kainem gaste. Wir sullen auch fürbas alle unser gericht mit kainem gaste nit mer besetzen, nur mit unsern landleuten"; in dem achten aber wiederholt sich die Versicherung, dass jeder bei seinen althergebrachten Rechten und Gerichten geschützt werden solle. Von demselben Herzog Stephan und seinen drei Söhnen ist der neunte Freiheitsbrief [17]) vom 3. Mai 1358 ausgestellt, in welchem neuerdings verbürgt wird, dass kein Amt mit Fremden besetzt werden solle, insbesondere „und wöllen und söllen auch fürbas alle unsere gericht mit kainem gaste nicht mehr besetzen, nur mit unsern landleuten," und dass kein Vitztum oder Richter ein Amt ausüben dürfe, er habe denn geschworen, die Rechte von Land und Leuten zu bewahren: „Wir veriehen auch, wen wir ze vitzdomb oder ze richter setzen und unsere ambt empfelhen, das dieselben sweren ee das sy an die ambt steen, das sy uns unsere recht behalten, und auch land und leuten ire recht, als ir brief sagent, die sy daruber habent von allen unseren vorderen und auch von uns."

In Oberbayern war die Entwickelung des landständischen Wesens in der ersten Hälfte des vierzehnten Jahrhunderts nicht zurückgeblieben, wenn sich auch so umfangreiche Verleihungen von Rechten und Freiheiten an die Gesammtheit von Adel, Geistlichkeit und Städten als im Niederlande nicht finden. Der erste für Oberbayern bestimmte Freiheitsbrief der vulgären

---

[16]) Lerchenfeld S. 18—20.

[17]) Ebendas. S. 20—22. Quellen z. b. u. d. Geschichte VI. S. 458 fgg.

Sammlung ist der zehnte [18]) vom 26. Februar 1363, welchen Stephan II. ausfertigte, als das Oberland nach dem Tode des Herzogs Meinhard mit der Linie Bayern-Landshut vereinigt worden war. Die Urkunde enthält nicht nur die Zusicherung: „Wir sullen auch alle ambt und all vest und pfleg ze obern Bairn besetzen mit landherren und mit landleuten, die zu dem obern land gehörent und die darin gesessen sint," sondern auch die wichtige Bestimmung: „Des ersten sullen wir gemainleich das land, all graven, freien, dinstleut, ritter und knecht, stet und mergkt, gaistlich und weltlich, kristen und juden, arm und reich bei irn brieven, bey irn rechten, bey gueter gewonhait und bey dem rechtpuech lassen beleiben on alles ubergreiffen": eine Verheissung, die sich fortan in allen für Oberbayern bestimmten Freiheitsbriefen wiederholt. Dies geschieht namentlich auch in dem dreizehnten [19]) vom 19. November 1392, welchen die Herzöge Stephan, Friedrich und Johann unmittelbar vor der Theilung in die bekannten drei Linien München, Ingolstadt und Landshut, ihren Ständen ertheilten und in welchem sie sich verpflichteten, in keinem Landestheile irgend ein Amt mit Fremden zu besetzen, allen Unterthanen ihre Freiheiten, Rechte und guten Gewohnheiten zu bewahren, und insbesondere versprachen: „das alle unsere landgericht und andere unsere gericht in steten und mergkten zu obern und nidern Bairn bei irer wirdigkait und rechten bleiben, als das von alter und bey unsern vordern herkomen ist und sonderlich als in dem land zu obern Bairn unser rechtpuech sagt."

Für Bayern-Landshut erging im weitern Lauf des 14. Jahrhunderts nur noch ein Freiheitsbrief, der siebzehnte vom 10. Februar 1394, in welchem der minderjährige Herzog

---

[18]) Ebendas. S. 23—25. Quellen VI. S. 477 fgg. Eine Vereinigung der ober- und niederbayerischen Landschaften trat auch jetzt nicht ein. Rudhart I. 118; Rockinger §. 48.

[19]) Lerchenfeld S. 30—33. Dazu gehören auch die beiden Bundesbriefe von demselben Datum, welche als 14. und 15. Freiheitsbrief in die erwähnte Sammlung aufgenommen sind. Vergl. auch die Theilungsurkunde, ebenfalls vom 19. Novbr. 1392, in den Quellen z. b. u. d. G. VI. 551—58 und bei Rockinger §. 25 S. LXXV fgg.

Heinrich der Reiche mit Zustimmung der Obervormünder den Ständen alle Briefe, Rechte und guten Gewohnheiten bestätigte, welche sie bis dahin besessen hatten [20]). In Bayern-München und Ingolstadt folgten dagegen die Confirmationen der landschaftlichen Freiheiten rasch hintereinander. Zunächst wurde für B.-München unmittelbar nach der Theilung in die drei Linien, am 4. Januar 1393, der 16. Freiheitsbrief [21]) ertheilt, der abermals die mehrfach erwähnte Bestimmung wegen Besetzung der Ämter und die Zusicherung enthält, „das wir gemainlichen all die, die uns mit tailung angefallen sind — nyemant ausgenomen bey brieven, bey recht, bey dem rechtpuech und bey allen guten gewonhaiten behalten und lassen beleiben on alles übergreiffen." Dann folgte nach der Zusammenlegung der beiden Landestheile München und Ingolstadt durch die Herzöge Johann und Stephan der 20. Freiheitsbrief [22]), dat. München 7. Sept. 1396, die Bestimmung wegen Besetzung der Ämter und Gerichte mit Einheimischen und wegen des Rechtsbuchs wiederholend: „— und haben in bestet und erneuet — all ir freihait, guet gewonhait, gnad und recht, — und mit namen das rechtpuech und wie dieselben vorgenanten brief und das rechtpuech von wort ze wort mit allen artigkeln lautent und geschriben sind." Eine ganz ähnliche Confirmation enthält der 21. Freiheitsbrief [23]), ausgestellt von den Herzögen Ernst und Wilhelm von Bayern-München am 31. Juli 1398. Nach mannigfachen Streitigkeiten tritt im Jahre 1402 wieder eine Sonderung der beiden Linien München und Ingolstadt ein, vor deren Ausführung die Herzöge beider Landestheile im 23. Freiheitsbriefe [24]) vom 14. December 1402 zu Freising erneut die Gerichte, Freiheiten, Rechte und namentlich das Rechtsbuch bestätigen. Den Ständen des Strau-

---

[20]) Lerchenfeld S. 38—39. Damit steht in Verbindung der 19. Freiheitsbrief, ebendas. S. 41, 42.

[21]) Lerchenfeld S. 36—38.

[22]) Lerchenfeld S. 43—47. Über die Vereinigung und die später wiedererfolgte Trennung der beiden Landestheile vergl. Rockinger §. 26.

[23]) Ebend. S. 48—49.

[24]) Ebend. S. 50—55. Vergl. auch den damit in Verbindung stehenden 24. Freiheitsbrief S. 55—58.

binger Antheils wurden seit der Trennung Niederbayerns in die Linien Landshut und Straubing-Holland im Jahre 1353 ihre alten Rechte und Freiheiten, namentlich die durch die Handveste Otto's begründeten, durch den 11., 18., 22. und 25. Freiheitsbrief [25]) ebenfalls wiederholt bestätigt. Nach dem Aussterben dieser Linie wurden im Jahre 1429 die Erblande derselben zwar getheilt, aber die Straubinger Landschaft bestand für den an die Linie B.-München gefallenen Landantheil fort [26]). Eine Vereinigung der niederbayerischen (Landshuter) und oberbayerischen Landtage war, wie erwähnt, weder unter Ludwig dem Bayer, 1340, noch unter Stephan II., 1363, erfolgt. Diese Trennung dauerte selbstverständlich auch nach der Theilung von 1392 fort, wogegen die Landstände der oberbayerischen Linien B.-München und Ingolstadt auch nach dem zuletzt genannten Jahre gemeinschaftlich tagten [27]); erst seit dem Jahre 1403 entsteht eine dauernde Trennung der Landschaften von B.-München und B.-Ingolstadt, doch traten zuweilen beide Landschaften mit einander und selbst mit den beiden niederbayerischen zu Generallandtagen zusammen, wie solche auch früher schon zu Zeiten stattgefunden hatten [28]).

Man darf die Wichtigkeit aller dieser den Landständen bis zum Beginn des 15. Jahrhunderts verliehenen Rechte und Freiheiten für die Entwickelung des gesammten Rechtszustandes nicht unterschätzen. Zunächst war den Ständen die Erhaltung ihrer von Alters hergebrachten Rechte, im Oberlande

---

25) Ebend. S. 25—26, 40—41, 49—50, 59—69.

26) Rudhart a. a. O. I. 172, 73; Rockinger §. 30.

27) Nur vier Speciallandtage wurden in der Zeit von 1392 bis 95 zu München und Ingolstadt gehalten. Krenner: Anleitung zur näheren Kenntniss der bayerischen Landtage des Mittelalters. (München, 1804) S. 39, 40; Rudhart a. a. O. S. 134 fg.; Rockinger §. 49 S. CCXV.

28) Rudhart a. a. O. S. 150; Buchner VI. 145, 146; Krenner S. 42, 43; Rockinger §. 53 S. CCXXXVII. Über die weitere Geschichte der vier Landschaften bis zur endlichen Constituirung der „gemeinen Landschaft des Haus und Herzogthums Baiern" im Jahre 1505 ist der Kürze halber auf Rockinger §. 30 zu verweisen. Ein Verzeichniss sämmtlicher bayerischer Special- und General-Landtage von 1302 bis 1505 findet sich in Krenners Anleitung S. 195—234.

namentlich des Rechtsbuches Ludwig des Bayern, ausdrücklich zugesichert und vertragsmässig garantirt, so dass eine Änderung in der Gesetzgebung ohne Zustimmung der Stände mit rechtlicher Wirkung nicht zulässig erschien. Die gesammte niedere Gerichtsbarheit ferner befand sich in den Händen des Adels, der Geistlichkeit und der Städte [29]), und den Ständen war dadurch das Mittel gegeben, von diesen ihren Gerichten die gelehrten Richter fern zu halten und das Eindringen des fremden Rechts in dieselben zu verhindern. Endlich aber durften die herzoglichen Land- und Hofgerichte eben so wenig als andere Ämter mit Fremden besetzt werden [30]), und wenn man bei dieser Bestimmung ursprünglich wohl nur die aus politischen Gründen wünschenswerthe Ausschliessung der Ausländer von der Verwaltung und Rechtspflege im Auge hatte, so bot doch in der folgenden Zeit grade dieser Artikel der Freiheitsbriefe die willkommene Handhabe, um die Entfernung der gelehrten Richter, die zumeist gewiss Ausländer waren, aus den herzoglichen Gerichten zu fordern.

Und die Gelegenheit, diese Waffen zu gebrauchen, fand sich bald. Denn wie in anderen deutschen Territorien, traten auch in Bayern die Landesherren als Förderer des römischen Rechts auf und versuchten, demselben durch Zulassung gelehrter Richter in den oberen Gerichten Eingang im Lande zu verschaffen. Aber in vollem Bewusstsein der Gefahr, welche hieraus der alten Gerichtsverfassung und der Entwickelung des einheimischen, von den Vätern überkommenen Rechts erwachsen musste, widerstrebten die Landstände lange Jahre hindurch jeglichem Versuche dieser Art und es entwickelte sich in allen Theilen des Herzogthums ein mehr als hundertjähriger Kampf zwischen den Ständen und den Fürsten oder deren gelehrten Räthen, welcher für das nationale Bewusstsein der ersteren ein wahrhaft ehrenvolles Zeugniss gibt.

Im Münchener Landesantheile beginnen die Beschwerden

---

[29]) Über die zahlreichen Bestätigungen dieser Gerichtsbarkeit vergl. den ersten Freiartikel bei Lerchenfeld S. 189 fg.

[30]) Wegen der Bestätigung dieses Zugeständnisses vergl. den 16. und 17. Freiartikel a. a. O. 195, 196.

noch vor dem Ende der ersten Hälfte des 15. Jahrhunderts. Im Juni 1444 wurde zwischen den Räthen des Herzogs Albrecht IV. und der Landschaft über ein Landgebot in Landespolizei-, Gerichts- und Landfriedenssachen berathschlagt, wobei die Stände nicht unterliessen zu bemerken: „Item so bedünkt auch güttlich und billig seyn, von der richter wegen und um und um im lande, dass unser gnädiger herr mit seinen gnaden darob sey, dass fürbas richter also gesetzt werden, die das recht verstehen und sich dessen befleissen nach inhalt des buchs, als sie doch darauf schwören“ [31]). In den Jahren 1453 und 1458 wurden wiederholt Beschwerden über Eingriffe in die alte Ordnung der Gerichte erhoben und Herzog Albrecht III. sieht sich deshalb veranlasst, in dem 42. Freiheitsbriefe [32]) vom 16. August 1458 zu versprechen: „Wir wollen auch unsere gerichte mit erbern, geleumbten leuten besetzen, und niemants ainem tail wider den andern recht absprechen, verziehen noch abschreiben, anderst dann das land- und statpuech, auch gemeine landsrecht inhalten, sunder yeden bey seinen rechten beleiben lassen u. s. w.“ Neue Klagen wurden im Jahre 1463 laut und die Herzöge Johann und Sigmund verbriefen daher dem Münchener Niederland: „Wir gehaissen auch, das wir sy mit vitzdomb, retn und ambtleuten besetzen wollen, die landleut in nidern Bairn sein, damit die hofgericht und hofgeding fürgang gewynnen, als von alter herkomen ist und nach inhalt der freihait. Darzu gereden wir in, das wir unsere gericht allenthalben im niderland mit erberen leumbtigen leuten, die wappensgenoss sein, darzu die landschrannen redlich und nach notturft besetzen wollen, darmit die recht aufrichtigklich gefurdert — werden“ [33]); und dem Oberland: „wir wollen auch unsere gerichte mit ehrbaren geleumten leuten besetzen und niemanden, einen theil wider den andern recht abschaffen, verziehen, noch abschreiben, anders dann

[31]) v. Krenner: Baierische Landtags-Handlungen (B. L. H.) in den Jahren 1429 bis 1513. (18 Bde., München, 1803) I. S. 164.

[32]) Lerchenfeld S. 103—106. Über die Verhandlungen von 1453 und 58 vergl. B. L. H. I. 206—42, 77—79, Freyberg I. 626, 29, Rockinger §. 59.

[33]) Der 44. Freiheitsbrief vom 14. März 1463 bei Lerchenfeld S. 111.

das land- und stadtbücher, auch gemeine landrechte innhalten“ [34]). Dennoch hören die Verletzungen der ständischen Rechte in dieser Beziehung nicht auf und schon 1468 bittet die Landschaft wieder: „Item, dass unsre gnädige herrn ihre gerichte selbst besetzen mit vernünftigen, redlichen, und wappengenossnen leuten“ [35]): Klagen und Anträge, die sich dann später noch oft wiederholen.

Die Landschaft des Straubinger Landantheils sah sich wiederholt zu ähnlichen Beschwerden gedrängt. Schon in einem am 2. November 1437 übergebenen libellus gravaminum [36]) klagt die Landschaft: „Item als dann gemeiniglich in dem land grosser gebrechen und beschwerniss ist in allen gerichten, dass die nicht redlich besetzt seyen mit urtheilern, vorsprechern und andern, die zu den rechten gehören, damit die leute gross beschwert und übernommen werden ... Nota solches zu unterkommen, damit die leute also ungewöhnlich und grösslich nicht beschwert würden, und jeder mann zu seinen rechten gleichlichen kommen möchte, das wäre also bestellt, dass meiner gnädigen herrn räthe gericht und schrannen besetzten mit ehrbaren urtheilern, die dazu gut und tauglich wären, und allwegen zu der schrannen kämen und deren warteten, und das wären solche leute, die zu derselben schrannen gehörten ...“ Genau dieselbe Klage und dasselbe Verlangen wird in einer Petition der Straubinger Landschaft von 1438 erhoben: [37]) „Item und dass die pfleggerichte und die aemter mit redlichen ehrbaren landesleuten, nach innhaltung der freyheiten besetzt werden“ u. s. w. Aber diese Anträge scheinen wenig gefruchtet zu haben, da die Landschaft im Jahre 1458 wieder klagt“ [38]): — so soll uns seine gnad mit vizedomen, räthen und amtleuten besetzen, die landleute in Niederbaiern sind, damit die hofgerichte und hofgedinge fürgang

---

[34]) B. L. H. V. 96. Zu vergl. Freyberg I. 633,34. Rockinger §. 60.

[35]) B. L. H. V. 327. Freyberg I. 681. Rockinger §. 61.

[36]) B. L. H. II. 75.

[37]) Daselbst II. 89. Freyberg I. 589, 90. Rockinger §. 57. Note 747.

[38]) A. a. O. II. 178. Vergl. Freyberg I. 594. Rockinger §. 59. Note 779.

gewinnen, als von alters herkomen ist, und nach innhalt der freyheit. Wir meynen auch, dass unser gnädiger herr seine gerichte allenthalben im Niederlande mit ehrbaren leumdigen leuten, die wappensgenoss sind, besetze und dass auch die landschrannen endlich und nach nothdurft besetzt werden; sonders mit amtleuten, die landsiedler sind, damit das recht aufrichtiglich gefördert werde.“ Auch in diesem Landestheile kommen ähnliche Beschwerden und Bitten noch häufig vor (vergl. z. B. B. L. H. VI. 53), ohne indess etwas Wesentliches genützt zu haben.

Am Belehrendsten aber für die Geschichte der Reception des römischen Rechts sind die Verhandlungen der Landschaften der seit 1448 vereinigten Landestheile Landshut-Ingolstadt. Im Jahre 1460 bitten die Stände um Abhülfe wegen zahlreicher Mängel in der Gerichtsverfassung und im Processwesen, namentlich: „Item dass die aemter mit landleuten besetzt werden, als dann unsere freyheit innhalten, dadurch die landrechte und alte gewohnhait nicht verhindert werden“ [39]). Ähnliche Anträge wurden auf dem Landtage von 1461 und 1471 gestellt: „Item gemeine landschafft ruft Ew. Gnaden an, dass Ew. Gn. die gerichte mit vernünftigen redlichen richtern, die wappensgenoss und landleute, besetze, die dann wissen zu richten, und Ew. Gnaden und das land bey ihren freyheiten zu halten“ [40]). Über diesen Punkt der landschaftlichen Beschwerden wurden in den nächsten Jahren Verhandlungen gepflogen [41]), als deren Resultat die folgende Bestimmung in der Landesordnung Herzog Ludwig des Reichen vom 6. November 1474 anzusehen ist: „Dass ein jeder unsrer pfleger oder richter die ehrbarsten landsessen und landsiedler, so ungefährlich zu der schrannen kommen, auf das meiste 41 personen, in das landgericht gehörend, zu richtern niedersetze und keine gefährlichkeit darinn halte. Und ob nicht soviel landsessen und

---

[39]) B. L. H. VII. S. 66.

[40]) B. L. H. VII. 104 und 269. Freyberg I., 542, 43, Rockinger Noten 786, 840.

[41]) A. a. O. 290 und 422. Vergl. auch Rudhart I., 218 fgg., Freyberg I., 546 fg., Rockinger §. 61 am Ende.

landsiedler zu der schrannen kommen, so sollen doch derselben zum mindesten fünfzehn und nicht minder sein." u. s. w. [42]). Aber man scheint diese Bestimmungen nicht innegehalten oder die Rechte der Landschaft in anderer Weise und namentlich bei Besetzung der Hofgerichte verletzt zu haben, da schon im Jahre 1497 die Ritterschaft in einer an Herzog Georg den Reichen gerichteten Petition erneuert klagt [43]): „Item zum andren so haben wir merkliche beschwerung an unsern gemeinen landrechten, dass die hofgerichte und rechte nach ordnung wie vor alter nicht besetzt sind, sondern viel der gelehrten und gering landleute vom adel, sonderlich im Oberlande je zu zeiten kaum ein landmann oder zween (vorhandenn sind, und der ende da das buch liegt) wornach gericht soll werden, dessen die ausländer nicht wissen haben, noch davor halten wollen; daraus neue rechte erstehen, die bey unsern vorvordern nicht gehört, und gemeinen unsern landsrechten und gebrauch widerwärtig sind. Mag Ew. F. Gn. abnehmen, dass grosse mängel, nachtheil und irrung gemeiner landschaft daraus erstehen mag [44])." Bei den Berathungen über dieses Libell beschlossen die herzoglichen Räthe und Statthalter, unter denen bereits drei Doctoren und ein Licentiat genannt werden: „Zuerst der hofgerichte halben, sonders im Oberlande, dass die wohl und ehrbarlich besetzt werden, sonders mit den landleuten des mehreren theils, dazu man

---

[43]) B. L. H. XIII., S. 8. Der hier abgedruckte deutsche Text des Beschwerde-Libells ist, soweit es diese Stelle betrifft, incorrect und mangelhaft, kann aber aus dem gleich zu erwähnenden Libell von 1501 sehr leicht ergänzt werden. Vergl. Rockinger S. CCXCIX. und Noten 885 und 889.

[44]) Die Stelle wird in der freien lateinischen Uebersetzung des Beschwerde-Libells in Scheidt's: Bibl. hist. Goetting. p. 281 (Eichhorn: R.-G. III. §. 444 Note 1 und B. L. H. XIII. 34) so wiedergegeben: In judicibus intolerabilis error. Non enim eliguntur judices more antiquo, sed multi iuris Romani professores, pauci magistratus nobiles atque provinciales; precipue in superiori Bavaria vix unus aut duo nobiles in pretorio eliguntur. Cum ius municipale servandum sit, et antique consuetudines pro legibus habende sint, fit ut multa his contraria fiant; unde deceptiones, errores et turbe oriuntur. Illi enim juris professores nostrum morem ignorant, nec etiam, si sciant, illis nostris consuetudinibus quicquam tribuere volunt.

zween oder drey doctores und andere auch ordnen mag, doch dass der landleute der mehrere theil seyn sollen. Ist dabey gerathen, dass die, so also beschieden werden, und nicht räthe sind, zum hofgericht rathspflicht thun sollen [45]." Das Libell wurde auf dem Landshuter Landtage von 1399 durch die Ritterschaft reproducirt [46]), auf dem Ausschusstage von 1501 aber von allen Ständen ein neues übergeben, welches unter No. 2 und 3 dieselben Klagen über die Besetzung des Hofgerichts und die Beeinträchtigung des einheimischen Rechts durch gelehrte Richter fast mit den Worten der Beschwerde von 1497 wiederholt [47]). Ein von den Räthen des Herzogs erstattetes Gutachten bemerkte wegen dieses Punktes: „Item auf den ersten artikel, die hofgerichte antreffend, wäre den landleuten zu antworten, dass Ew. Gnaden der landleute und doctoren halben ungefährlich bisher gehalten habe, will es füran auch thun. Dass aber der doctoren an den hofgerichten so viel, ist die ursache, nachdem sie der rechten mehr, denn die layen, verständig sind, dass desto förmlicher und rechtmässiger urtheil gesprochen und die leute mit ungebührlichen urtheilen, und wann die an das kammergericht wuchsen, nicht beschwert und zu schaden gebracht werden [48])." Dazu bemerkte Herzog Georg eigenhändig: „Das lass ich mir auch gefallen;" der landschaftliche Ausschuss erklärte dagegen: „Item auf Ew. F. Gn. antwort, besetzung der hofgerichte berührend, ist nochmals unser unterthäniges bitten, dass die hofgerichte treffentlich von landleuten zusamt den doctoren und räthen im hofe besetzt werden. Denn dass Ew. F. Gn. doctores haben, haben Wir nicht sondere beschwerung, achten es auch löblich; doch dass gemeine landschaft jeden orts bey ihren alten herkommen, gemeinen landsrechten und gebräuchen bleibe, darein wollen Ew. F. Gn. gnädiglich sehen, damit dieselbe unterthanen durch viele lastung nicht beschwert, son-

---

[45]) B. L. H. XIII. 38. Vergl. noch Rudhart I. 300. Freyberg I. 570 fgg.

[46]) A. a. O. S. 74.

[47]) A. a. O. S. 157, 158. Vergl. Rockinger Note 891.

[48]) B. L. H. XIII. 191, 92.

dern vor schaden, der also vor augen ist, verhütet werden [44]).“ Als das Resultat aller dieser Verhandlungen ist die neue Landesordnung Herzog Georg des Reichen vom 19. August 1501 zu betrachten, welche wegen der Besetzung der Gerichte bestimmte: „Fürder ist auch unser wille und meynung, dass es mit besetzung unserer hofgerichte, unserer landleute vom adel, auch der doctoren halben ungefährlich gehalten werden soll, dass allweg mehr landleute dann doctores, wie sich dann je zu zeiten nach gelegenheit oder nothdurft der sachen, die im hofgerichte sollen gehandelt werden, gebühren will, zu solchen hofgerichten von Unsern wegen geordnet werden soll, getreulich und ungefährlich [50]).“ So wenig günstig diese Bestimmung den Landständen war, so gaben dieselben ihren Kampf gegen die gelehrten Richter doch keineswegs auf. Als nach dem Tode Georg des Reichen Bayern-Landshut mit München unter der Regierung Albrecht IV. des Weisen vereinigt worden war, legten die Stände des gesammten Landes 1506 zu Landshut den Entwurf zu einer Erklärung der Freiheiten des Landes vor, in welche auch die Bestimmung aufgenommen werden sollte: „Dergleichen sollen auch die gericht mit ehrbaren landleuten, die angebohrne siegel haben, versehen werden [51]).“ Herzog Albrecht gab indess eine ausweichende Antwort, worauf die Landschaft nochmals in einer langen Auseinandersetzung die Vorzüge der Besetzung aller Ämter mit Einheimischen darlegte [52]). Auf dem im folgenden Jahre abgehaltenen Landtage wurden die Verhandlungen [53]) reassumirt und in den schliesslichen Entwurf der erklärten Landesfreiheit vom 15. September 1507 setzte Herzog Albrecht folgende Bestimmung: „Mit Besetzung unsers Rathes und Aufnahmen unserer Vizedom, Hofmeister, Marschalk, Pfleger, Rentmeister, Richter und anderer Amtleute sollen und wollen wir

---

[49]) B. L. H. XIII. 147, 48.

[50]) A. a. O. XIII. 269. Vergl. noch Freyberg I. 580 fgg.; Gengler §. 5 Note 9.

[51]) B. L. H. XVI. 11.

[52]) A. a. O. 33—34.

[53]) Für die hier erörterte Frage sind namentlich von Interesse B. L. H. XVI. S. 122, 23, 271.

uns ungefährlich, gnädiglich und unverweislich, Uns, auch Landen und Leuten zu gut halten; und also, dass wir den mehreren Theil und unsere geschickten Landleuten und Layen für die Ausländer dazu gebrauchen; auch in unsern Rath mehr Layen, dann (Geistliche) Gelehrte setzen wollen, wie sich nach Gestalt der Sachen, so fürfallen, gebühren wird [54]." Auch dieser Entwurf wurde nicht publicirt. Die erste Landesfreiheitserklärung kam vielmehr erst im Jahre 1508 zu Stande (11. September) und in dieser lautete der Artikel wegen Besetzung der Gerichte dahin [55]: „Es soll auch der Landsfürst hinfüran seine Gerichte allenthalben in seinen Landen mit Richtern besetzen, die edel oder ehrbar, redlich, ehlicher Geburt und verständig sind, und angebohrne Siegel haben." Wörtlich gleichlautend ist die Bestimmung in der zweiten Freiheitserklärung von 1514 und dem Sinne nach stimmen auch die Erklärungen von 1516 und 53 damit vollkommen überein.

Die Betrachtung dieser langjährigen Kämpfe zwischen den Ständen und den Landesherren hat uns weit hinausgeführt über die Gränze des vierzehnten Jahrhunderts, aber sie ist an sich und selbst für die nächsten Zwecke dieser Arbeit nicht ohne Interesse. Zunächst ergibt sich aus allen diesen Verhandlungen klar, dass in der That unter allen Momenten, welche zur Reception des römischen Rechts in Deutschland geführt haben, das Eindringen des gelehrten Richterstandes in die deutschen Gerichte die erste Stelle einnimmt. Bevor sich die Umwandlung der Volksgerichte in gelehrte Gerichte vollzogen hatte, mögen wohl einzelne römische Anschauungen und Rechtssätze Aufnahme in die Urkunden, Rechtsbücher, Stadtrechte und andere Quellen gefunden haben, aber von einer praktischen Anwendung des fremden Rechts konnte nicht die Rede sein, so lange ungelehrte Richter, die nur das ererbte Recht der Vorfahren kannten, die Entscheidung im Gericht zu

[54]) B. L. H. XVI. 296.

[55]) B. L. H. XVII. 101. Über diese und die späteren Landesfreiheitserklärungen ist der Kürze wegen auf Rockinger S. 321, 23, 41, 57, 79 und Freyberg: Pragmatische Geschichte der bayerischen Gesetzgebung und Staatsverwaltung IV. 1, S. 107 fgg., zu verweisen.

treffen hatten. Und umgekehrt, von der Zeit an, wo alle oder selbst nur die oberen Gerichte in den Territorien mit Gelehrten besetzt waren, mochte sich wohl in der Überzeugung und Übung des Volks und selbst in einzelnen Quellen noch eine Anzahl deutschrechtlicher Institute und Rechtssätze erhalten, aber ein lebendiges Dasein konnte ein Recht nicht behaupten, welches aus den Gerichtshöfen schmählich verbannt war. Dass aber die gelehrten Juristen eben dieses volksthümliche Recht nicht anwendeten, lag vielleicht weniger in einer bewussten Feindseligkeit gegen dasselbe, als vielmehr in der totalen Unkenntniss eines Rechts, welches auf den Universitäten nicht gelehrt wurde und überhaupt Jahrhunderte hindurch aller wissenschaftlichen Pflege und Fortbildung entbehren musste. In Wahrheit ist die Geschichte der Reception des römischen Rechts in Deutschland nichts anderes, als die Geschichte der Umwandelung der Volksgerichte in gelehrte Gerichte, denn es werden weitere Forschungen und Ermittelungen immer klarer darthun, dass erst nach Vollendung jener Umwandelung auch die Anwendung des fremden Rechts in der aussergerichtlichen Praxis beginnt und dass sich ebenso erst von jenem Zeitpunkte ab eine klar bewusste Einwirkung der gelehrten Jurisprudenz auf die Gesetzgebung äussert; nicht nur die Reformationen der Stadtrechte lassen dies deutlich wahrnehmen, sondern auch die neuen landrechtlichen legislatorischen Arbeiten, wie denn in Bayern fast unmittelbar nach der Aufnahme gelehrter Juristen in den Rath der Herzöge und in die Hofgerichte eine Reformation des bayerischen Landrechtbuches im Sinne und Geiste des römischen Rechts erfolgte [57]).

Weiter lassen die Landtagsverhandlungen deutlich erkennen, in welcher Weise die Umwandlung der Volksgerichte stattgefunden hat. Anfänglich klagt man nur über mangelhafte Besetzung der Gerichte überhaupt, über die Aufnahme von Gästen, während sich später der Widerstand hauptsächlich

---

[56]) Vergl. die Erklärung von 1453 Th. I. Art. 4 bei Lerchenfeld S. 218 und Note dazu.

[57]) Vergl. den folgenden §. 2 und im Allgemeinen Gengler a. a. O. S. 35, 36 und Freyberg a. a. O. S. 54, 55.

gegen die Anstellung gelehrter Juristen im Rath der Landesherren und an den Hofgerichten wendet. Es bestätigt sich dadurch, was auch sonst schon bekannt ist, dass zunächst die Obergerichte in den Territorien mit Gelehrten besetzt wurden [58]), wogegen man erst viel später auch an die Umgestaltung der unteren Gerichte zu denken wagte. Deutlich erkennbar ist der Einfluss, welchen die bekannte Organisation des Reichskammergerichts auf die Einrichtung auch der Territorialgerichte ausübte [59]). Es war weder zufällig, noch durch blinde Nachahmungsucht veranlasst, dass der Besetzung des Kammergerichts mit Gelehrten fast unmittelbar auch eine Reorganisation der landesherrlichen Gerichte folgte, vielmehr musste dieselbe ohne Zögern stattfinden, wenn die Rechtseinheit im Reiche nicht vollständig aufgehoben werden sollte. Dieser Gedanke tritt in dem Gutachten der herzoglichen Räthe von 1497 sehr scharf und bestimmt hervor. Es müsste, führen sie aus, in den herzoglichen Hofgerichten von gelehrten Juristen, also auch nach römischem Recht Entscheidung getroffen werden, damit, wenn die Urtheile der Territorialgerichte an das Kammergericht gelangten, die Parteien keinen Schaden erlitten. Dies ist der wahre und einzige Grund jener angedeuteten Einwirkung des Kammergerichts, weil es in der That völlig unzulässig erscheinen musste, dass, während am Kammergericht gelehrte Juristen nach den fremden Rechten urtheilten, an den Territorialgerichten ungelehrte Schöffen nach dem ererbten alten deutschen Recht die Urtheile fanden; die stete Vernichtung oder Abänderung der Erkenntnisse der Landesgerichte durch das oberste Reichsgericht hätte zum grossen Nachtheil der Parteien die nothwendige Folge einer so verschiedenartigen Organisation sein müssen. Darum trat, lange bevor die Reichsgesetzgebung die Landesherrn nöthigte, ihre Unter-, Ober- und Hofgerichte in ähnlicher Weise wie das Kammergericht einzurichten, die Umgestaltung der oberen Territorialgerichte ein, während bei den unteren Gerichten, welche nur für Angelegenheiten competent waren, die nicht an das Kammergericht ge-

---

58) **Maurer**: Ger.-Verf. §§. 211—14.

59) Darüber vergl. **Maurer** §. 210; **Eichhorn** III. §. 441, 42.

langten, sich dieser Umwandelungsprocess erst viel später vollzog.

Von hohem Interesse ist es ferner, die Motive kennen zu lernen, welche die Stände zu dem Kampfe gegen die Besetzung der Gerichte mit Gelehrten veranlassten. Von leidenschaftlicher vorurtheilsvoller Animosität gegen das römische Recht und die Jünger und Lehrer desselben, wie solche wohl in anderen Theilen Deutschlands zu Zeiten hervorbrach, ist nirgend die Rede: ein Zeichen von politischer Bildung und Reife, wie sie sich im Ganzen selten genug in jener Zeit, wenigstens bei den gelehrten Juristen selbst gefunden hat. Denn während diese ihre Missachtung des heimischen deutschen Rechts niemals verhehlten und selbst die gelehrtesten unter ihnen demselben keine schätzungs- und beachtungswerthe Seite abzugewinnen vermochten, verkannten die Stände keineswegs die Bedeutung des römischen Rechts und wussten sich desselben wohl zu bedienen, wo es darauf ankam, die Gegner mit den Waffen der gelehrten Jurisprudenz zu bekämpfen. Als in dem bekannten Streite der Löwenritter mit Herzog Albrecht IV. von letzterem die Rechtsbeständigkeit und der Umfang der dem Niederlande ertheilten Freiheitsbriefe in Zweifel gezogen wurde [60]), zögerten dieselben nicht, sich das Gutachten eines gelehrten Juristen über zehn namentlich hervorgehobene Punkte ertheilen zu lassen „mit Anzeigen und Bewährung der geschriebenen Rechte“ [61]), und wussten von diesem, ausschliesslich auf das römische, canonische und langobardische Lehnrecht und die Meinungen der Glossatoren gestützten Votum [62])

[60]) Über die Geschichte dieser Streitigkeiten vergl. Krenner: B. L. H. X und XI an verschiedenen Stellen; von Freyberg: Geschichte der bayerischen Landstände I. 607—616, und in Kürze Rockinger §. 62.

[61]) Abgedruckt in dem B. L. H. XI. 397—416. Ich glaube mit Krenner annehmen zu dürfen, dass das Gutachten aus dem Jahre 1489 stammt und zur Widerlegung derjenigen Einreden bestimmt ist, welche Herzog Albrecht im November 1488 den Verbündeten auf ihre Beschwerden communicirte: B. L. H. X. S. 140 fgg.

[62]) Der unbekannte Verfasser des Gutachtens beurtheilt die ihm vorgelegten Fragen nach römischem (kaiserlichen Recht, kaiserlichen Gesetzen), canonischen und langobardischen Recht und bewährt dem ertheilten Auftrage gemäss seine Ansichten durchweg mit Stellen aus den fremden Rechts-

gewiss auch den besten Gebrauch zu machen. Und so hatten die Stände auch nichts einzuwenden, dass ihr Landesherr sich des Beiraths Gelehrter erfreute; sie hatten deshalb, wie sie selbst erklärten, keine Beschwerung und erachteten es für löblich. Aber bei aller Anerkennung des Werths des fremden Rechts, waren sich die Stände doch der Gefahren klar bewusst, die aus der ausschliesslichen Anwendung desselben für ihre politischen Freiheiten, für ihr altes Herkommen, die gemeinen Landesrechte und Gebräuche erwachsen mussten. Und eben deshalb traten sie, als die verfassungsmässig berufenen Vertheidiger der alten Freiheit und der ererbten Rechte des Volkes, dem gelehrten Juristenstande, in dem das Volk, wie die spätere Erfahrung zeigte, mit vollem Recht den Gegner jener wie dieser fürchtete, mit aller Zähigkeit und Hartnäckigkeit entgegen zu einem guten und gerechten Kampfe. Dass sie in demselben schliesslich doch unterlagen, mindert nicht die freudige Theilnahme, mit der wir diesen Bemühungen folgen. Der endliche und entschiedene Sieg des römischen Rechts über das deutsche konnte nicht ausbleiben, weil die Waffen, mit denen man kämpfte, allzu ungleich waren. Wie das verzehrende Feuer der Civilisation die rohe Naturgewalt bald bewältigt und bemeistert, so mussten die gelehrten, geistvollen, kampfgeübten Vertheidiger des römischen Rechts die Opposition des ungelehrten, an solche Kämpfe nicht gewöhnten Volkes bald überwinden und ein Umschwung in dem Gewoge des Streites konnte erst eintreten, als dem deutschen Recht unter den Gelehrten selbst muthige Vorkämpfer erweckt wurden.

Was endlich die Zeit betrifft, in welcher die gelehrten Juristen häufiger in die Gerichte traten, so wissen wir, dass vor der Mitte des fünfzehnten Jahrhunderts selbst bei den

---

quellen. Von Glossatoren werden angeführt: Der „fürnehme“ Doctor Cinus, Bartolus, Baldus, Joh. Andreä, Jacobus Alvarottus, der „achtbare“ Doctor Innocentius (Sinibaldus Fliscus, Innocenz IV., canonistarum dominus, fulgidissimum lumen decretalium), Dominicus (der Glossator des Sextus), Doctor Abbas de Sicilia (Nicolaus de Tudeschis, Panormitanus), Antonius de Butrio, Hostiensis; auch der speculator Wilhelmus Durantis wird mehrfach erwähnt. Auch in privatrechtlicher Beziehung ist das Gutachten nicht ohne Interesse.

Obergerichten der Landesherren solche noch nicht für die Rechtsprechung verwendet wurden [63]). Dies wird vollkommen bestätigt durch die Geschichte der Landtagsverhandlungen; denn wenn auch schon früher Klagen über mangelhafte Besetzung der Gerichte erhoben wurden, so zeigt sich die Opposition gegen die Doctoren doch erst seit jenem Zeitpunkte, ja eigentlich erst in der letzten Hälfte des 15. Jahrhunderts, und es ist dies ganz erklärlich, wenn man in Erwägung zieht, dass die allmälig entstehenden Universitäten erst eine grössere Anzahl von gelehrten Juristen heranbilden mussten, ehe dieselben einen mächtigeren Einfluss auf die Gerichte gewinnen konnten. Für Bayern wird namentlich die Gründung der Universität zu Ingolstadt im Jahre 1472, wo bald nach der Stiftung Lehrer des canonischen und Civilrechts auftraten, in dieser Beziehung von Wichtigkeit gewesen sein [64]), wie denn grade in dem Landestheile Landeshut-Ingolstadt die Klagen über die häufigere Verwendung der Doctoren in den Gerichten erst in den beiden letzten Jahrzehnten des 15. Jahrhunderts sich öfters wiederholen. Im vierzehnten Jahrhundert bestand noch durchweg und ungestört die altdeutsche Verfassung der weltlichen Gerichte; von einer Theilnahme gelehrter Juristen an der Rechtsprechung war nicht die Rede und darum wird man auch in den gerichtlichen Urkunden vergeblich nach einem Zeugniss für die praktisehe Anwendung der fremden Rechte suchen. Auch wenn geistliche Personen oder die Vertreter von geistlichen Körperschaften als Kläger oder, soweit dies überhaupt geschehen konnte [65]), als Verklagte in den weltlichen Gerichten erschie-

---

63) Maurer: §. 207 Note 43; Eichhorn III. §. 441 Note f.

64) Eichhorn §. 441 Note d; Rockinger §. 63 Note 905; v. Freyberg: Geschichte III. S. 215 fgg., und namentlich Stintzing: Ulrich Zasius, S. 343.

65) Friedberg: de finium inter ecclesiam et civitatem regundorum iudicio (1861) Abschn. II. §. 3 S. 140 fgg. Für die pfäffliche Freiheit in Bayern sind von besonderer Bedeutung: Landfrieden von 1244 cap. 25, von 1255 cap. 30, von 1281 cap. 47, von 1300 §. 41 (Dehein wertlich richter sol von deheinem pfaffen nicht richten umb dehein sach, er werd dann entsetzet von einem bischof, es sei denn ob ein pfaffe einen laien ansprichet vor weltlichem gericht, der sol im da daz reht hinwider tun niht wan umb gelt und anders niht) und die Bestätigung der Freiheiten der Geistlichkeit

nen, wurde das Gericht nicht anders besetzt, als sonst gewöhnlich, und das Verfahren zeigte keinerlei Abweichungen von dem, welches in den Gerichten überhaupt üblich war; man richtete „mit Folg und Frag und Urtheil" in diesen [66]), „nach des Rechtsbuchs Sage" in jenen Gerichten [67]). Nicht minder werden die allgemeinen Grundsätze über Besetzung und Verfahren in denjenigen weltlichen Gerichten beobachtet, welche den Kirchen und Stiftern auf Grund allgemeiner oder besonderer Verleihungen zustanden und es fehlt nicht an Beispielen, dass diese Gerichte ausdrücklich angewiesen wurden, nach dem Rechtsbuch zu richten, wie z. B. Herzog Johann von Bayern 1393 bestimmte [68]), dass „ein igleich Abbt zu scheyrn fürbaz ewiclich das Recht von seines Gotshawses Laewten tun sol nach unseres Puchs Sag." In den geistlichen Gerichten freilich wurde, wie schon die Glosse zum Sachsenspiegel hervorhebt, auf das deutsche Recht und die deutschen Rechtsquellen keine Rücksicht genommen, und wenn sich sonst für Cleriker die

---

in Bayern durch König Ludwig vom 14. December 1322 (Es sol auch niemant dehainen pfaffen noch sein gut beklagen vor dem richter, dann vor ir richter, es sei umb gält oder um swelherlay sach daz ist): Quellen z. b. u. d. Gesch. VI. 118 und 277. Vergl. auch die Urkunde vom 28. August 1240, durch welche Herzog Otto dem Bischof von Freysing verspricht, die Rechte und Freiheiten der Kirche und des Clerus zu schützen: Meichelbeck: hist. Fris. II. a, 27 und Quellen V. 69 fg.

[66]) Ritter und andere weltliche Personen waren Urtheiler: M. B. IV. 484; V. 266; VI. 440; XI. 407; XII. 204; XVII. 309, 12; XXII. 259, 75; XXIV. 67, 71, 106, 381, 92, 501; XXV. 146, 66; XXVI. 129, 220, 50; XXVII. 98, 127, 29, 50, 94, 224, 79, 93, 98; Ried: cod. dipl. ep. Ratisb. II. 748 und 911; Hund: metr. Salisb. II. 60, und viele andere Urkunden.

[67]) M. B. VI. 440, a. 1380: ein Propst klagt gegen eine Ehefrau und deren Kinder auf Anerkennung der Eigenschaft; beide Parteien berufen sieh auf „des Herrn puch," dieses wird gelesen und danach entschieden; X. 109, a. 1354: Der Landrichter zu Landsberg entscheidet auf eine Klage des Klosters Pollingen „nach meines Herrn Buches Sage;" ebenso VII. 179; VIII. 266 und 559; IX. 197 und 236; X. 99; XIII. 417 u. a. m.

[68]) M. B. X. 471. Der Herzog ordnete an, dass alle Klagen gegen die Leute des Klosters Scheyern von dem Abt entschieden werden sollten und traf zugleich, da das Urtheilen im dortigen Gericht bisher „mit der Frage" geschehen sei, die oben erwähnte Bestimmung. Vergl. hierzu Maurer: Gerichtsverfahren §. 84 Nr. 17.

Möglichkcit eröffnete, in rein weltlichen Sachen, so als Schiedsrichter, Entscheidung zu treffen, so zögerten sie nicht, nach römischem Recht zu erkennen oder sich des Beiraths gelehrter Juristen zu bedienen. Von grossem Interesse ist in dieser Beziehung der Schiedspruch [69]), welchen der Bischof Gotfried von Passau im Jahre 1284 „habito consilio magistrorum sive doctorum tam iuris canonici quam civilis in Padua actu regencium, quos cum actis requiri fecimus super eo“ zwischen dem Herzog Heinrich von Bayern und dem Erzbischof Friedrich von Salzburg verkündete. Aber auch sonst fehlt es nicht an Beispielen, dass gelehrte Juristen schon in ziemlich früher Zeit

[69]) Zur Ausgleichung vielfacher Streitigkeiten, compromittirten 1283 Herzog Heinrich und der Erzbischof Friedrich von Salzburg auf ein Schiedsgericht, als dessen Obmänner die Bischöfe von Passau und Regensburg gewählt wurden: beide sollten vice unius personae gehalten werden. Zur Entscheidung ward ein Tag bei Raitenhaslach angesetzt, auf welchem die Parteien bei Vermeidung einer namhaften Contumacialstrafe zu erscheinen versprachen, auch sollten von beiden Seiten Sachverständige mitgebracht werden, um über eine der streitigen Besitzungen ihr Urtheil „legali consuetudine terre Bawarie observata“ abzugeben. In dem festgesetzten Termin blieb der Herzog, durch unabweisbare Regierungsgeschäfte verhindert, aus, sandte aber einen seiner Hofgeistlichen als Prokurator (— ut possit, proponere, respondere, in arbitros seu arbitratores nominatos convenire et eos mutare, seu alios eligere, si placuerit, pacisci, transigere, iurare, appellationem et omnia nostro nomine facere, que in dicto negotio fuerint facienda, dantes ei potestatem generalem et mandatum speciale ad omnia, per que dictum negotium poterit expedire, ratum et gratum habituri, quicquid procurator noster egerit in hac parte, nos sub ypotheca rerum nostrarum ad solvendam diffinitionem, si opus fuerit, obligantes), mit welchem jedoch der persönlich erschienene Erzbischof von Salzburg zu verhandeln sich weigerte. Am folgenden Tage erschien zwar der Herzog persönlich, aber der Gegner lehnte jede nachträgliche Verhandlung ab. Nunmehr entstand die Frage, ob der Herzog in die Contumacialstrafe verfallen sei, und hierüber glaubten die Schiedsrichter nicht sofort entscheiden zu dürfen, behielten sich vielmehr nach sorgfältiger Aufzeichnung aller Verhandlungen das Urtheil vor. Die Acten wurden, wie aus der im Text angeführten Stelle hervorgeht, nach Padua versendet und darauf vom Erzbischof von Passau zu Wien am 11. März 1284 das Urteil dahin verkündet, ipsum dominum Henricum ducem Bawarie penam huiusmodi incidisse et in ipsa pena mille librarum ipso domino archiepiscopo Salzburgensi cum effectu teneri. Die sehr interessanten Urkunden über den ganzen Rechtsfall sind veröffentlichte Quellen z. b. und d. G. V. 360—68 und 376, 77.

als Beistände bei schiedsrichterlichen Entscheidungen gebraucht wurden. So compromittiren 1345 Graf Albrecht von Werdenberg der Ältere und Johann von Belmunt auf den Bischof von Chur und zwei Äbte, welche im Fall der Noth vier rechtskundige Pfaffen zuziehen sollen, denen die Compromittenten dann vier Ritter oder Edelknechte beigesellen würden [70]). Ein Abt ferner entscheidet als Schiedsrichter einen Streit „de maturo iurisperitorum et aliorum virorum discretorum consilio [71]). Im Jahre 1368 fällen zwei Cleriker einen Schiedsspruch und theilen mit, dass die Parteien entsagt haben „recursui habendo ad arbitrium boni viri et omnibus iuribus et legibus canonicis et civilibus, concedentibus, quod in talibus causis recursus haberi valeat;“ in derselben Urkunde wird noch zweimal ius canonicum et civile und jus scriptum und non scriptum gegenübergestellt [72]). Im Jahre 1391 fällt ein Cleriker einen Schiedsspruch [73]) „assumptis honorabilibus et scientificis viris;“ der iurisperiti wird noch mehrfach gedacht und unter den Zeugen ein Henricus de Heiligenstat, iurisperitus, genannt [74]). Wurden dagegen weltliche Personen zu Schiedsrichtern gewählt, so entschieden sie mit „wisen herren, rittern und knechten“ [75]) oder mit ausdrücklicher Bezugnahme auf das Landesrecht und das Rechtsbuch [76]). Es zeigt sich also auch hier der durchgreifende Gegensatz zwischen den geistlichen und weltlichen Richtern; während jene das fremde Recht und die gelehrten

---

[70]) Reg. Boica VIII. 39.

[71]) Mon. Boica VI. 257.

[72]) M. B. XXVII. 199; ähnlich XXV. 157.

[73]) M. B. XII. 213.

[74]) Nicht immer sind übrigens unter den „iurisperiti“ gelehrte Juristen zu verstehen. Wenn z. B. die Richter der Stadt Augsburg 1312 einen Streit des Abts zu St. Ulrich gegen mehrere weltliche Personen „habito prudentum virorum et iurisperitorum consilio“ entscheiden, M. B. XXIII. 34, so sind damit wohl Rechtsverständige im Allgemeinen, nicht grade Kenner des gelehrten Rechts gemeint.

[75]) So z. B. Graf Ludwig von Oettingen a. 1354 nach der Urkunde M. B. XXXIII. 2, 269.

[76]) So Herzog Stephan der Jüngere 1368 nach der Urkunde M. B. l. c. 435: „als meynes herren puch seyt und als des landes recht ist.“

Juristen auf jede Weise begünstigen [77]), halten diese bis zum letzten Kampfe an dem althergebrachten Rechte fest, welches ihnen durch Übung und Gewohnheit bekannt und in zahlreichen schriftlichen Aufzeichnungen für alle Zeiten gesichert war. Von diesen Sammlungen und zwar zunächst von den Rechtsbüchern König Ludwigs und den Arbeiten des Ruprecht von Freysingen wird in den folgenden Abschnitten zu sprechen sein.

III. Die Rechtsbücher.

Unter den deutschen Rechtsbüchern war keines, welches sich so grosser Verbreitung in Bayern zu erfreuen hatte, als der Schwabenspiegel. Der Deutschenspiegel hat wohl niemals eine irgend erhebliche praktische Bedeutung gewonnen und wurde jedenfalls durch den nicht allzulange nachher entstandenen Schwabenspiegel so vollständig verdrängt, dass an eine häufige Vervielfältigung des Rechtsbuches durch die Schrift gar nicht gedacht worden zu sein scheint. Anders war es mit dem Schwabenspiegel, der in zahlreichen Handschriften durch das ganze Land verbreitet, in ländlichen und städtischen Gerichten gleiches Ansehen genoss und namentlich seit Beginn des 14. Jahrhunderts, vielleicht in Folge der nicht unwahrscheinlichen Bestätigung des Rechtsbuches auf dem Nürnberger Reichstage [1]) von 1298, als wahres Kaiserrecht betrachtet

[77]) Ich führe auch noch folgende Urkunde von 1328 nach den Reg. Boica VI. 244 (M. B. XXXIII. 1, 512) an: Fridericus abbas Laureacensis, iudex unicus sedis apostolicae delegatus in causa capituli ecclesiae Augustensis contra strenuum virum Guilhelmum marescalcum de Biberbach militem, qui bona ipsi vendita in ... diabolica persuasione ductus violenter occupavit, communicato prudentum virorum et iurisperitorum consilio, pensatis et recensitis omnibus, quae in dicta causa animum movere poterant, ipsum marescalcum ad restitutionem praescriptorum bonorum, iurisdictionum et hominum et tanquam invasorem ad solutionem 500 libr. Aug. denar. pro fructibus, redditibus et obventionibus, quos de dictis bonis violenter recepit, nec non pro damnis, iniuria et expensis in lite et extra habitis condemnat.

[1]) Vergl. hierüber Merkel: de R. A. §. XVI., Note 29, 30. p. 23, 103, und Stobbe S. 347.

und als eine subsidiäre Rechtsquelle neben den territorialen und statutarischen Rechtsaufzeichnungen und Gewohnheitsrechten angesehen wurde. Für einzelne Territorien wurde das Rechtsbuch zum unmittelbaren praktischen Gebrauche umgeschaffen und bearbeitet [2]) und noch häufiger war die Benutzung desselben bei Redaction anderer Rechtsbücher.

Bei dem grossen Ansehen, welches hiernach der Schwabenspiegel in Bayern genoss, konnte derselbe auch auf die Gesetzgebung König Ludwigs nicht ohne Einfluss bleiben. Wäre die Ansicht richtig, dass jenes ältere Rechtsbuch Ludwigs, auf welches in dem Landrecht von 1346 wiederholt Bezug genommen wird [3]) und dessen Anwendung vor diesem Jahre urkundlich bezeugt ist [4]), nichts anderes gewesen sei, als eine Bearbeitung oder eine autorisirte Zusammenstellung der in Bayern als gültig anerkannten Grundsätze des Schwabenspiegels [5]), so würde die Gleichartigkeit vieler Bestimmungen des Landrechts und des Schwabenspiegels eine selbstverständliche sein. Aber auch ganz abgesehen von dieser Vermuthung ist es ganz erklärlich, dass man bei Erlass eines Rechtsbuches im Wege der Gesetzgebung diejenige Sammlung des Rechts nicht unberücksichtigt liess, welche schon damals allgemein geschätzt und anerkannt wurde. Und doch darf man nicht übersehen, dass die Benutzung des Schwabenspiegels in Ludwigs Landrecht im Allgemeinen eine ziemlich selbständige ist, was sich namentlich darin zeigt, dass alle in jenem enthaltenen Hinweisungen auf die fremden Rechte in diesem ausgeschieden sind: eine Erscheinung, die wir auch sonst vielfach bei der Benutzung des Schwabenspiegels als Quelle anderer, zum praktischen Gebrauch in den Gerichten bestimmter Rechts-

[2]) Eine solche Bearbeitung für das Stift Asbach ist das in Freybergs Sammlung historischer Schriften und Urkunden IV. 501 — 718 abgedruckte „deutsche Kayserrecht“ und eine andere das Landrechtbuch Ruprechts von Freysingen.

[3]) Kaiser Ludwigs Rechtsbuch in der Ausgabe bei Freyberg a. a. O. IV. S. 383. fgg. Tit. I. Art. 1 und Tit. XVIII. Art. 249.

[4]) Zeugnisse bei Auer: Stadtrecht von München S. VIII. — XI. und Gengler: Quellengeschichte §. 4, S. 22.

[5]) Vergl. Gengler a. a. O. S. 24, 25 und besonders Note 15.

sammlungen wahrnehmen können [6]). Die übrigen Quellen des Landrechts neben dem Schwabenspiegel und vielleicht dem Rechtsbuch Ruprechts von Freysingen [7]) sind locale Privilegien und Gewohnheiten, früher erlassene landesherrliche Mandate und Verordnungen, endlich an den Schrannengerichten gefundene Urtheile [8]), und daraus, sowie aus der Art, wie bei der Redaction vorgegangen wurde [9]), erklärt sich der entschieden deutschrechtlich nationale, man darf sagen territoriale Charakter des Rechtsbuches, welcher demselben nicht nur die bereitwilligste Aufnahme in Land und Stadt verschaffte, sondern demselben auch auf Jahrhunderte hinaus Geltung und Ansehen sicherte und das Landrechtbuch bald als eines der kostbarsten Rechte erscheinen liess [10]), gegen dessen Schmälerung durch die Landesherren die Stände sich vertragsmässig zu sichern suchten [11]), so dass jede einseitige Aufhebung oder Abänderung des Gesetzbuches ebenso ausgeschlossen war, als die Beseitigung irgend eines andern landständischen verbrieften Rechts [12]). Deshalb drängte man auch immer wieder auf Bestätigung des

---

6) Vergl. namentlich, was unten über das Verhältniss des Augsburger Stadtrechts zum Schwabenspiegel bemerkt ist.

7) Maurer: Ruprecht S. LXXIII. fgg.; dagegen Gengler S. 25, N. 66.

8) Ueber den Inhalt und die Quellen des Landrechts vergl. namentlich Gengler: §. 4, S. 22; Freyberg: Rede über den historischen Gang der bayerischen Landesgesetzgebung (München, 1834.) S. 13, fgg. Diese Rede bildet zugleich die Einleitung zu dess. Verfassers: Pragmat. Geschichte der bayerischen Gesetzgebung und Staatsverwaltung seit den Zeiten Maximilian I. 6 Bde. Augsburg und München, 1836 fgg.

9) Daz ist daz rechtpuoch also ganz alt gepezzert und auch new artickel gesaemmet auz allen gerichten, steten und maergten nach des kaysers haizze.

10) Vergl. den 21. Freiheitsbrief: „all ir freihaiten — und besonderlich das rechtpuch" und den 23. Freiheitsbrief: „das rechtpuch und ander ir freihait."

11) Ebenso betrachteten aber auch die Landesherrn die Bestimmungen des Rechtsbuchs als einen integrirenden Theil der zwischen ihnen und den Ständen festgestellten Rechte und beriefen sich wiederholt auf dasselbe, um sich gegen Eingriffe der Stände zu schützen. Vergl. z. B. die Beschwerden des Herzogs Ludwig von Landshut-Ingolstadt von 1471 in den B. L. H. VII. 358: „das doch wider das buch ist."

12) Hierüber vergl. namentlich Rockinger S. CCCC. Note 1216.

Rechtsbuchs und es finden sich solche Confirmationen nicht allein in allen für Oberbayern bis zum Jahre 1402 erlassenen Freiheitsbriefen — namentlich dem 10., 13., 16., 20., 21. u. 23. — sondern auch noch in viel späterer Zeit. So heisst es im 41. Freiheitsbriefe vom 9. September 1450, ausgestellt von Herzog Ludwig dem Reichen von Landeshut-Ingolstadt: „Wir bestetten in auch in unserm oberland und in dem gepirg das rechtpuch, das in von unsern vorderen geben ist" [13]); ferner im 42. vom 16. August 1458 von Albrecht III. dem Frommen für ganz Oberbayern: „Bestetten — all ir freihait, guet gewonheit, gnade und recht — und mit namen das rechtpuech und wie dieselben brief und das rechtpuech von wort zu wort mit allen artigkln lautent" [14]); im 47. vom 20. Juli 1506 von Albrecht IV. dem Weisen: „Wir bestetten ine auch in unserm oberlande und in dem gepirg das rechtpuch, das ine von unsern vordern geben ist" [15]); im 48. von Herzog Christoph Wolfgang 1508 gegebenen [16]) und in anderen wiederholt sich dann dieselbe Bestimmung.

Das Landrecht sollte keine rückwirkende Kraft haben (Art. 17.: „Waz ain man oder ain frawe mit dem rechten behabt hat, e dez herrn puoch gemacht sey, demselben sol daz puoch und die geseczt, die herre geseczt hat, unschedlich seyn" und Art. 249: „— swelich artickel geminnert oder gemert sint oder new erfunden sint, daz die nieman an seinem rechten dhainen schaden bringen süllen, daz er mit dem rechten erlangt hat — e daz puoch gemacht ist") und die alten Rechte und Gewohnheiten der Städte und Märkte, welche in dasselbe nicht aufgenommen waren, nicht ausser Kraft setzen. Wo das Landrecht aber galt und bei allen Fragen, über die dasselbe Entscheidung getroffen hatte, sollte auch lediglich „nach des Buches Sage" geurtheilt werden. (Vergl. z. B. Art. 46, 95, 100, 101, 59, 61, 62, 200, 5, 59, 75, 331). Die Richter waren eid-

---

13) Lerchenfeld S. 102.

14) Lerchenfeld S. 104.

15) Ebendaselbst S. 120.

16) Daselbst S. 124. Vergl. auch den 15. Freiartikel daselbst S. 195. Auch in mehreren Freiheitsbriefen, welche nicht in die vulgäre Sammlung aufgenommen sind, finden sich ähnliche Bestätigungen z. B. Rockinger S. CCXLIII. Note 653 und B. L. H., V. 95.

lich verpflichtet [17]), dasselbe streng zu beobachten und Armen und Reichen gewissenhaft darnach zu richten. Zu diesem Zweck sollten sie das Buch und einen geschworenen Schreiber bei sich im Gericht haben: Art. 3. „Es sol auch ain iglich richter, wenn er ze gericht siczt, der nach den puoch richtet, nicht richten, er hab dann einen gesworn schreiber pey dem puoch.“ Wichtig war namentlich die Bestimmung, dass der Richter in keinen andern Fällen, als in den vom Landrecht bestimmten, und niemals höhere Bussen, als die dort festgesetzten, oder irgend welche andere Leistungen zu fordern habe: Art. 6. „Wir wellen auch, daz dhain richter umb dhain puozz mer frag dann die daz puoch hat, wann alle puozz in dem puoch geschriben stent, waz puozzwidrig sol seyn; es waer dann, ab ain frömdes recht an die schrannen chome, dez daz puoch nicht enthielt, daz sol man an den herren pringen.“ Vergl. Art. 32, 175, 267, 268. Und wie in dem Landrecht selbst und in einzelnen Freiheitsbriefen, so wurden die Richter auch in vielen einzelnen Verordnungen und zum Theil noch in sehr später Zeit auf die genaueste Beobachtung des Rechtsbuches hingewiesen. Auf dem Landtag des Ingolstädter Landantheils vom October 1442 ergeht ein Landgebot in Landfriedens- und Gerichtsordnungssachen, wobei bestimmt wird: „ Item man soll auch allenthalben in unserm land und gericht jedermann gottliche, gleiche und förderliche rechte geben und widerfahren lassen“; die friedbrecher soll man strafen „nach des buches sag und landesfreiheit“ [18]); in einem 1464 für Bayern-München verkündetem Landgebot wird der Richter angewiesen, er solle „Jedermann gleiche förderliche rechte ergehen und widerfahren lassen, nach landes recht und des buches sage, als recht ist, damit unsere landgerichte gefördert werden“ [19]),

---

[17]) „Davon gebieten wir pey unsern hulden allen unsern richtern und amptlaeuten in unserm land zu Bayrn überal in steten, in maergten und auf dem lande, daz si dieselben recht also behalten pey irem ayde, den sie uns oder unserm vicztumb darum swern müzzen, und daz si darnach von wort ze wort, von stuk ze stuk armen und reichen ungevaerlich richten sullen“.

[18]) B. L. H. III. 76. 77.

[19]) B. L. H. V. 103.

und auf einem Münchener Landtage von 1368 resolvirt Herzog Albrecht, es sollte wegen der Bussen und Wändel lediglich nach Inhalt und Laut des Buches gehandelt und „allermänniglich bei dem buch gehalten" werden [20]) u. s. w.

Das Landrecht Ludwigs wurde in Niederbayern nicht eingeführt, was nach den vielen Zeugnissen, welche wir dafür haben, in der That keinem Bedenken unterliegen kann. Der hauptsächlichste Grund liegt jedenfalls darin, dass das Landrecht sich lediglich als eine neue Bearbeitung des vor 1336 erlassenen Rechtsbuches darstellt und letzteres in Niederbayern nicht eingeführt werden konnte, weil die Vereinigung dieses Landestheils mit Oberbayern erst 1340 erfolgte [21]). Die Bestätigung des Landrechts erfolgt daher auch nur in oberbayerischen Freiheitsbriefen und in den für Ober- und Niederbayern oder für einzelne zu diesen beiden Hauptlinien gehörige Landestheile bestimmten wird das Rechtsbuch regelmässig nur „denen im Oberland und Gebirg" confirmirt. Auch die 1487 oder kurze Zeit vorher zu Erding versuchte Reformation [23]) des Landrechts beweist dies klar. Denn es war der ausgesprochene Zweck der damals zwischen den Räthen Georg des Reichen und Albrecht des Weisen gepflogenen Verhandlungen, das Landrecht zu reformiren und dasselbe dann in die niederbayerischen Landesantheile beider Landesherren einzuführen [24]).

---

20) B. L. H. V. 336.

21) Gengler a. a. O. §. 4, Note 58 legt, meines Erachtens mit Unrecht, das Hauptgewicht auf die Verschiedenheit der Rechtsverfassung in beiden Landestheilen.

23) B. L. H. VIII. 505 fgg. u. XII. S. 57—184. Am zuletzt angeführten Orte ist das ganze Protokoll über die stattgehabten Berathungen, aus denen sich übrigens ergibt, dass von einer Einwirkung des römischen Rechts bei der Reformation keine Rede war, abgedruckt. Die Commissarien, sagt Krenner XII. 58, durchgingen das alte Rechtsbuch Punkt für Punkt, und zugleich entwarfen sie ein Register, worin sie jene Artikel, welche anomal oder doch zerstreut waren, unter den nämlichen Gegenstand reihten. Sie setzten jedoch bei jedem Artikel jene Nummer bei, welchen derselbe im alten Rechtbuche hatte.

24) B. L. H. VIII. 508. „Das Recht in beyder Herrn Landen zu reformiren, ein Recht zu machen und zu schöpfen, und das Buch in alle Ge-

Diese Absicht gelangte indess nicht zur Ausführung, wie überhaupt das Projekt der Reformation des Rechtsbuches aus nicht näher bekannten Gründen nicht zu Stande kam. Ersteres ergiebt sich nicht nur aus dem vorher erwähnten 47. und 48. Freiheitsbriefe, sondern auch aus dem Entwurf einer Landesfreiheitserklärung von 1507, wo es ausdrücklich heisst: „Und diese Erklärung — soll allen Ständen — es sey der Enden, da das Buch liegt, oder im Niederlande, da das Buch nicht ist, unschädlich seyn“ [25]. Dass aber der Versuch der Reformation selbst scheiterte, ersieht man aus den Verhandlungen des Landtages für Landeshut-Ingolstadt aus den Jahren 1501 bis 1508. Denn als die Stände in ihrem bereits erwähnten Beschwerdelibell (§. 1, Noten 45 und 47) von 1501 über das Eindringen neuer Rechte in Folge der Besetzung der Gerichte mit Gelehrten Klage führten, begutachteten die Räthe Georg des Reichen „dann des buches halber im Oberlande sey Ew. Gnad berichtet, dass etliche artikel darinn wider gemeine rechte und gute sitten sind, daran die urtheilsprüche, der gewissen halben, beschwerung haben. Soferne die landleute wollen leiden, von diesen artikeln zu reden, und das buch zu reformiren, auch wie es im Niederlande in etlichen fällen am meisten gebräuchig gehalten werden solle, wolle Ew. Gnad gerne dazu Ew. Gn. räthe ordnen“ [26]. Obwohl der landschaftliche Ausschuss sich bereit erklärte, auf diese Proposition einzugehen [27], kam es in diesem Jahre doch noch zu keiner Entscheidung, denn in der Landesordnung von 1501 verkündete der Herzog nur seine Absicht, auf eine Reformation hin-

---

richte zu legen.“ Das Landrecht galt damals nur im Ingolstädter Landantheile oder dem Oberlande des Herzogs Georg und in dem Münchener Landantheile oder dem Oberlande des Herzogs Albrecht.

[25] B. L. H. XVI. 310.

[26] B. L. H. XIII. 191.

[27] Der landschaftliche Ausschuss erklärte: „Und der reformation halben des buches im Oberlande, wie deshalben Ew. F. Gn. fürhalten ist, verstehen wir, dass solches Ew. G. guter und gnädiger meynung thun, und tragen nicht zweifel, wo Ew. G. deshalb eine landschaft erfordern, werden Ew. G. solchen fürhaltens bei ihnen guten willen finden, und weiter davon zu handeln erbetten werden“. B. L. H. XIII. 197, 198.

wirken zu wollen [28]): „Wir wollen auch das Rechtbuch in unserm Oberlande aufs Fürderlichste an den Enden und in den Artikeln, da es die Nothdurft erfordert, reformiren und dazu der Rechtfertigung halber etliche mehr nothdürftige Statuten und Gesetze, denne in bemeldeten Buch begriffen sind, etlicher Händel und Sachen halb, die am meisten in unserm Fürstenthum gebräuchig sind, machen lassen. Und so die begriffen sind, alsdann einen Ausschuss aus unserer Landschaft hören, und wenn die nach ihrem Rath und Gutbedünken daran ein Gefallen haben werden, darnach weiter unserer Landschaft aller Stände fürhalten lassen, ihres Raths darin auch zu pflegen. Und so wir und sie also mit einander solcher Reformation und gemachten Statuten und Gesetze vertragen sind, als dann dasselbe Buch und gemachte Gesetz durch unsern Herrn den römischen König bestätten, darnach in alle unsere Gerichte Ober- und Niederlandes ausschreiben, oder davon gleichlautende Bücher geben, und gebieten lassen, nach denselben fürder in den Fällen, darinn begriffen, zu richten und zu handeln.“ Aber trotz dieser Verheissungen währte es noch eine Reihe von Jahren, ehe die Reformation zur Ausführung gelangte. Nachdem auf verschiedenen Landtagen deshalb verhandelt worden [29]), wählte endlich im Sommer 1516 die Landschaft zehn Verordnete, welche in Verbindung mit den herzoglichen Räthen, Kanzler Lösch und Sekretair Köllner, mit Benutzung des Erdinger Protokolls einen Entwurf des Landrechts ausarbeiteten, auf Grund dessen der zuletzt genannte Rath die Redaction und den Druck des neuen Gesetzbuches besorgen sollte [30]). Die Arbeit schritt langsam vorwärts, weil bei einzelnen Lehren — über die Natur der Klagen, Erbfälle, Testamente, Vormundschaft und dergl. —, „darüber grosse Bücher geistlichen und weltlichen Rechtes von Papst und Kaiser gemacht sind, die vieler Erwägung bedürfen“, nicht allein auf den Landesgebrauch und die geschriebenen fremden Rechte, sondern auch auf die Arbeiten der gelehrten Schriftsteller

---

[28]) B. L. H. XIII. 269. fgg.

[29]) Freyberg: Rede, S. 25. Gengler, Quellengeschichte. §. 5.

[30]) Freyberg a. a. O. S. 26, 7.

Rücksicht genommen werden sollte: „wobei vonnöthen — auch die Scribenten zu bedenken, dazu wohl etliche Jahre erforderlich wären, wo man anders nicht Schimpf und Spott erfahren wolle.“ Es wurde deshalb auch vorgeschlagen, den Entwurf „noch etlichen Gelehrten und Erfahrenen vorzulegen und die noch bass zu berathschlagen, um allen zu Nutz und Ehre eine beständige Ordnung und Recht im Haus Bayern zu beschliessen.“ Aber man drängte zu einem endlichen Abschluss und so wurde schon im Jahre 1518 die „Reformacion des bayrischen lanndrecht“ publicirt. In dem Publikationspatent heisst es freilich, es sei nur das alte Rechtsbuch Kaiser Ludwigs und seiner Söhne erneut, erläutert, mit Zusätzen versehen und in bessere Ordnung gebracht worden; in der That aber ist die Grundlage des gesammten Rechtssystems wesentlich verändert und schon die Laysche Anzeigung von 1531 bezeichnet richtig „den merern tayl nach den kayserlichen geschriben rechten gesetzt“: ein Resultat, welches nicht überraschen kann, wenn man erwägt, welche Quellen eben bei der Redaction benützt wurden [31]). Auch dieses reformirte Landrecht wurde übrigens nicht in Niederbayern eingeführt, doch sprachen die Herzöge Ludwig und Wilhelm IV. das Ersuchen aus, dass auch jene Landsassen in Bayern, bei welchen das Landbuch bisher nicht gelegen, diese Reformation ihren Gerichtsleuten zu Nutz gleichfalls annehmen und danach handeln lassen möchten [32]).

Dieselben Umstände, welche die Publikation des Landrechtbuches veranlassten, „die Gebrechen, die wir gehabt haben an den Rechten,“ waren auch für den Erlass des bayerischen Stadtrechtbuches massgebend. Das erste Rechtsbuch von 1336 mochte mit der Bestimmung ergangen sein, dass es auch in den Städten unbedingt angewendet werde. Hier aber hatte sich der Rechtszustand durch Privilegien und autonomische Bestimmungen bereits mannigfaltiger und kräftiger entwickelt, als in den Landgerichten und es standen der unbe-

[31]) Ueber Inhalt, System und Quellen der Reformation vergl. Freyberg a. a. O., desselben: Pragm. Gesch. IV. 1, S. 54, 55, und Gengler, S. 35, 36.

[32]) Freyberg: Rede, Note 19. Gengler, Note 28, vergl. auch noch Rockinger, Note 1234, 35.

dingten Anwendung der neuen Gesetzgebung unstreitig mancherlei Hindernisse entgegen [33]. Dennoch mochte Kaiser Ludwig bei seiner entschiedenen Vorliebe für Gleichartigkeit des Rechts Bedenken tragen, die Entwickelung des Rechts ausschliesslich den einzelnen Städten zu überlassen, also das Rechtsbuch in letzteren wieder ausser Anwendung zu setzen, und man schlug daher einen Mittelweg ein, indem ein ausschliesslich für die oberbayerischen Städte bestimmtes Rechtsbuch abgefasst wurde, in welchem jenes erste Rechtsbuch, insoweit es den in den Städten schon bestehenden Rechten nicht widersprach, aufgenommen und mit andern den Städten eigenthümlichen Gesetzen und Gewohnheiten vermehrt werden sollte [34]. Dieses Stadtrechtbuch wurde 1347 publicirt, zuerst in München, dann auch in andern oberbayerischen Städten eingeführt [35], und die rückwirkende Kraft des neuen Gesetzes ausdrücklich ausgeschlossen [36].

---

[33] Auer: Das Stadtrecht von München. S. XV, XVI. Recht deutlich zeigt sich das Verhältniss der neueren Gesetzgebung zu den älteren Stadtrechten in der Rechtsgeschichte von Ingolstadt. Diese Stadt besass schon vor dem Jahre 1312 geschriebene Rechte, denn in dem Rechtsbriefe, welchen Herzog Ludwig am 25. Juli 1312 den Bürgern ertheilte, wird ausdrücklich hervorgehoben, Ingolstadt sei „eine gebanniv stat" und habe „geschribeniv reht". (Das Stadtrecht von 1312, zuletzt abgedruckt in den Quellen und Erörterungen VI. S. 204 fgg., steht in engem Zusammenhange mit dem Rechtsbriefe, welchen Herzog Rudolph am 12. Juni 1294 der Stadt München ertheilte: Gengler St.-R., S. 293 und Quellen VI. 44 fgg.; in demselben wird ebenfalls betont, dass München geschriebene Rechte habe.) Mit diesen älteren, 1312 nur erweiterten und bestätigten Stadtrechten scheint das Rechtsbuch von 1336 in einzelnen Bestimmungen collidirt zu haben, denn in einer Urkunde vom 13. Mai 1342 (R. B. VII. 337 u. Auer: S. XV.) bestimmte König Ludwig: Wann si (die Bürger von Ingolstadt) vormalens, ee wir unser buch gemachten, nach iren handfesten gericht habend, daz si noch alle sach, die si vor darnach gerihtet habend, richten sullen und müssen an hinderung und irrung allermännigleichs".

[34] Worte von Auer a. a. O. S. XVI.

[35] Auer XXIII — XXVII. Vergl. auch Gengler: Quellengeschichte §. 6, S. 51 fgg. und Stobbe §. 51. Nr. IX. S. 519 fgg. Vergl. auch noch die Urkunde für Heman vom 12. März 1350 in den Quellen u. Erört. VI. 413.

[36] Art. 25: Swaz mit dem rechten behabt hat ain man oder ain frau, e daz meins hern buoch gemacht sey, so sol demselben daz buoch und die gesetzt unschedleich sein, die mein her gesetzt hat. — Art. 40: Swer

Das Rechtsbuch sollte weder den Gebrauch bereits vorhandener Rechtssammlungen oder die Anwendung älterer angenommener Gewohnheitsrechte ausschliessen (Art. 72.: „Swenn man ainen überwinden wil, daz sol man tuon alz von alter gewonhait recht ist gewesen in iedem gericht), noch auch die Weiterbildung des Rechts durch statutarische Anordnung [37]) oder durch Uebung in den Gerichten beschränken (Art. 308.: Swenn der richter ze chrieg wirt mit iemant umb der stat saetz, so sol man denselben satz vor dem rat auf dem haus zu des richters begagen lesen, und swaz der rat darüber spricht, daz recht sey, daz sol man gelauben und staet behalten, wan si habent darumb gesworen unserm herren dem hertzogen und der stat. — Art. 419 und 451). Es verhielt sich vielmehr den einzelnen Stadtrechten gegenüber, insofern dieselben etwas anderes bestimmten als jenes, als eine subsidiäre, gegenüber dem Landrechtsbuche aber, dessen Anwendung in den Städten keineswegs ganz ausgeschlossen war, als eine principale Rechtsquelle.

Was den Charakter des Stadtrechts anbetrifft, so ist dasselbe ebenfalls entschieden deutschrechtlich. Dies ergibt sich schon daraus, dass der Inhalt zum überwiegend grösseren Theile dem Landrechte entspricht, indem von den 203 Artikeln, welche das Stadtrechtbuch — versigelt puch — in seiner ur-

---

gelt gelten sol, der ez schuldig ist worden vor dem neuen rechten, den sol man darumb chlagen nach den alten rechten und nach der alten gewonhait.

[37]) Die in München vor Erlass des Stadtrechtbuches gesammelten Rechtssätze blieben unausgesetzt in Anwendung, wurden durch spätere Privilegien und Anordnungen des Raths erweitert und dann auch auf andere Städte übertragen. Auer, S. XXXVII. fgg.

[38]) Vergl. die Stellen bei Auer, S. XXVII. Zu erinnern ist noch an der Urkunde M. B. XXXV. 2, vom 1. Septbr. 1347, nach welcher König Ludwig den herzoglichen Richter in München anweist, Recht zu sprechen: „nach unseres buches sage und nach der stat recht, als mit gewonheit und von alter herkomen ist.“ Für den Gebrauch beider Rechtsbücher neben einander spricht auch die Urkunde M. B. XXXV. 137 von 1372, in welcher die Herzöge Stephan d. Aeltere, Friedrich und Johann hervorheben, es sei ein Geschäft abgeschlossen worden, „nach unsers landes und der stadt rechten und auch unserm und der stat puchs sag“.

sprünglichen Gestalt nur zählte, 121 mit Artikeln des Landrechts genau übereinstimmen [39]). Aber auch die übrigen 82 Artikel, welche Auer zutreffend eigentliche Stadtrechtsartikel genannt hat [40]), sind durchaus frei von Einwirkungen des fremden Rechts. Selbst wenn wir die Quelle dieser Artikel nicht genau verfolgen könnten — es sind das Privilegium Herzog Rudolphs für München von 1294, ältere Rechtsammlungen der Stadt, das Rechtsbuch Ruprechts von Freysingen und der Schwabenspiegel —, so würde uns doch ein Blick auf den Inhalt derselben davon überzeugen. Es handelt sich um den Erwerb und die Vertheidigung von Erb und Eigen, um Pfand- und Pfändungsrecht, um eheliche Güterverhältnisse, um die Rechte der Dienstboten, um die Verhältnisse der Juden, um das Prozessverfahren und allerlei localpolizeiliche Angelegenheiten. Eine Anwendung römischrechtlicher Principien hätte hierbei nur in sehr geringem Masse stattfinden können, aber es ist offenbar, dass eine solche Anwendung auch in keiner Weise beabsichtigt oder durchgeführt wurde.

Wahrscheinlich erscheint es, dass in einzelnen Theilen Bayerns auch über die Grenzen des Bisthums Freysing hinaus die Rechtsbücher durch Vorsprechen Ruprecht [41]) praktische Anwendung in den Gerichten fanden. Das für die Stadt Freysing bestimmte, im Jahre 1328 vollendete Rechtsbuch rührt entschieden von diesem Verfasser her und hat auch auf viele andere bayerische Rechtsquellen grossen Einfluss gehabt [42]). Das zweite für die Stiftslande bestimmte Rechtsbuch dürfte denselben Verfasser haben und fast gleichzeitig mit dem eben erwähnten entstanden sein [43]), während die spätere, erst äusserliche, dann innerliche Verbindung und Verarbeitung beider Rechtsquellen zu einem Ganzen im Laufe des 15. Jahrhun-

---

39) Vergl. die Zusammenstellung bei Auer, S. XIX. fgg.

40) S. XXVIII., wo diese Artikel auch verzeichnet sind.

41) Das Stadt- und Landrechtbuch Ruprechts von Freysingen, von Ludwig von Maurer. 1839. — Ich führe auch das Stadtrechtbuch nach dieser Ausgabe und nicht nach der von Westenrieder in den Beiträgen zur vaterländischen Historie (Bd. VII., 1803) an.

42) Maurer, §§. 33. 35. 36.

43) Maurer, §§. 34. 39.

derts allmälig und durch verschiedene Verfasser geschehen sein muss [44]). Beide Rechtsbücher ruhen auf unzweifelhaft deutschrechtlicher Grundlage. Für das Landrechtbuch ergibt sich dies schon daraus, dass es in der That lediglich eine Bearbeitung des Schwabenspiegels ist [45]), wie derselbe im Stifte Freysing in Gebrauch war, so dass darin also keine anderen Einwirkungen des römischen Rechts bemerkbar sind, als sich nicht auch schon in jenem Rechtsbuche vorfinden. Die Quellen des Stadtrechtbuches lassen sich zwar nicht überall mit vollkommener Bestimmtheit nachweisen, allein wir wissen doch, dass der Verfasser vorzugsweise alte Privilegien und Gewohnheiten der Bischofsstadt, dann aber den Schwabenspiegel und mittelbar die lex Baiwariorum für seine Arbeit benutzt hat [46]). Der Inhalt des Stadtrechtbuchs ist übrigens von sehr geringer Bedeutung für das Privatrecht, da dasselbe in der That nicht ohne Grund eine Criminal- und Polizeiordnung genannt werden könnte. Die Kapitel 1—46 behandeln ausschliesslich Strafrechtsfälle; Kap. 47 u. 48 sprechen vom Finden und vom Schatze, aber wiederum mehr in criminalrechtlicher Beziehung; Kap. 49—59 sind wieder dem Strafrecht gewidmet, doch werden mitten inne — 52 und 53 — Vorschriften über Sigel und Urkunden gegeben; dann folgen Satzungen über das Recht verschiedener Handwerker, über Mass und Gewicht und über Wucher: Kap. 60—75; wie man Eide schwören solle und welche Eide man brechen dürfe, ist in den Kap. 76 und 77 angegeben, worauf nach zwei unerheblichen Bestimmungen über die Haftung des Verkäufers aus dem Kaufvertrage und über Geldschuld, eine Reihe von Vorschriften über Lohn- und Dienstverhältnisse folgen: Kap. 78—84. Weiter werden in den Kap. 85—95 verschiedene lehnrechtliche Verhältnisse, welche für die Stadt Bedeutung haben mochten, erörtert und in Kap. 96 bis 102 werden Prozessvorschriften mitgetheilt. Die nächsten Kapitel sind dem Verhältniss der Herrn zu den Unfreien, der Lehre von ungleichen Ehen — das Kind folgt immer der ärgeren

---

44) A. a. O. §. 40.

45) Daselbst §. 45.

46) Maurer, §§. 45. 46. Vergl. auch Freyberg: pragm. Geschichte IV. 1, S. 51. 52; Gengler, §. 11. S. 86 fgg.; Stobbe, 435. 36.

Hand — gewidmet und den Schluss bilden dann wieder einige Prozessvorschriften: Kap. 103—112. Das 113. Kapitel enthält den bekannten gereimten Epilog, in welchem sich Ruprecht als Verfasser bekennt und das Jahr 1324 (richtiger wohl 1328) als das der Vollendung des Werkes angegeben wird.

Dass die Rechtsbücher Ruprechts sich grossen Ansehens erfreuten und wahrscheinlich auch bei der Redaction des Rechtsbuchs König Ludwigs benützt wurden, ist schon erwähnt. In Freysingen selbst blieben dieselben als subsidiäre Quellen wahrscheinlich auch dann noch in Gebrauch, als die Stadt bereits ein eigenes Gesetz- oder Rechtsbuch erhalten hatte [47]). Dies geschah zwischen 1347 und 1359, indem Bischof Albert II. in Anbetracht der Gebrechen, welche sich bisher in der Rechtspflege gezeigt hätten, mit Rath des Kapitels und der Stadtbehörden ein neues Rechtsbuch publicirte [48]), welches an dieser Stelle erwähnt werden muss, weil es sich sehr eng an die bayerischen Rechtsbücher anschliesst. Dieses Stadtrecht ist zwar nicht eine Recension [49]), wohl aber eine Bearbeitung [50]) des Landrechtbuches König Ludwigs zu nennen, mit dem es überall die grösste Uebereinstimmung zeigt [51]). Diese Ueber-

---

[47]) Dies scheint daraus gefolgert werden zu dürfen, dass in zwei Handschriften — Homeyer Nr. 464 und 68 — das Stadtrecht von 1359 und Ruprechts Rechtsbuch unmittelbar vereinigt vorkommen, was doch wohl nur daraus erklärt werden kann, dass beide Quellen neben einander gebraucht wurden.

[48]) Freyberg: Sammlung V. S. 161—238.

[49]) So nennt es Auer a. a. O. S. XVI. Vergl. auch Gengler, S. 88. Note 15.

[50]) Vergl. auch Stobbe, S. 521, Note 107; dem Urtheil desselben, dass diese Umarbeitung eine ganz oberflächliche sei, kann ich nicht beistimmen. Die hinter Artikel 278 folgende Bemerkung: „Daz land puch hat ent, got uns all unser swar went. amen.“ beweist für eine derartige Oberflächlichkeit nichts, denn sie ist offenbar von einem spätern Schreiber hinzugefügt und passt für ein vom Landesherrn im Wege der Gesetzgebung erlassenes Rechtsbuch gar nicht, wie sie sich ja auch in den Rechtsbüchern König Ludwigs nicht findet. Ein Blick in das Stadtrecht lässt vielmehr erkennen, dass man den Ausdruck Landbuch und Landrechtbuch überall geschickt vermieden hat, wo dasselbe in der Quelle vorkömmt.

[51]) Es ergibt sich dies aus der Zusammenstellung der folgenden correspondirenden Stellen von Ludwigs Rechtsbuch (R.) und dem Freysinger

einstimmung ist nicht überall eine wörtliche, sondern es ist aus dem Landrecht alles ausgeschieden [52]) oder den Verhältnissen der Stadt entsprechend umgearbeitet, was eben nur in jenem zutreffenden Sinn hatte, manches dagegen neu hinzugefügt [53]). Die Quelle der neu hinzugekommenen oder abändernden Bestimmungen sind unzweifelhaft locale Gewohnheitsrechte, wahrscheinlich auch bereits früher vorgekommene Rechtsaufzeichnungen [54]) und die Rechtsbücher

Stadtrecht (F.), die auch für spätere Untersuchungen um so mehr von Interesse sein könnte, als die lediglich auf Grund des bayerischen Stadtrechtbuches angestellte Vergleichung bei Auer, S. XIX. eine deutliche Uebersicht des R. und F. Gemeinsamen nicht gewährt. Es correspondiren also: R. 1 — F. 1, R. 5 — F. 3, R. 7-9 — F. 4-6, R. 11-15 — F. 7-10, R. 18. 19 — F. 11. 12, R. 22-25 — F. 14-17, R. 29. 30 — F. 19. 20, R. 32-36 — F. 21-24, R. 37 — F. 25, R. 39-48 — F. 26-35, R. 50. 51 — F. 36. 37, R. 54 — F. 38, R. 56-58 — F. 39-41, R. 60-71 — F. 42-54, R. 73 — F. 55, R. 77-90 — F. 56-71, R. 93 — F. 72, R. 94-109 — F. 73-90, R. 111 — F. 91, R. 113-117 — F. 92-96, R. 119-127 — F. 97-105, R. 129 — F. 106, R. 131 — F. 108, R. 132 — F. 107, R. 134. 35 — F. 109. 110, R. 141-45 — F. 111-115, R. 154 — F. 117, R. 159 — F. 116, R. 165 — F. 118, R. 173-75 — F. 122, R. 179-81 — F. 125. 26, R. 182-95 — F. 133-47, R. 197-205 — F. 148-155, R. 207. 8 — F. 156. 57, R. 211 — F. 158, R. 214-16 — F. 159-61, R. 221-27 — F. 163-68, R. 229-44 — F. 170-84, R. 246-255 — F. 186-94, R. 258-66 — F. 195-203, R. 269. 70. — F. 204. 5, R. 272 — F. 206, R. 274-78 — F. 207-11, R. 280-82 — F. 212-14, R. 283 — F. 216, R. 284 — F. 215, R. 286. 87 — F. 217. 18, R. 289-300 — F. 219-30, R. 302-13 — F. 231-42, R. 314 — F. 244, R. 315 — F. 243, R. 316-18 — F. 245 46, R. 319 — F. 249, R. 320. 21 — F. 247. 48, R. 322 23 — F. 250. 51, R. 324 u. 26 — F. 252. 53, R. 325 — F. 254, R. 327-32 — F. 255-60, R. 334-346 — F. 261-70, R. 348 — F. 274, R. 349 — F. 275, R. 350 — F. 276.

52) Es fehlen z. B. R. 2—4, 10, 16, 17, 20, 21, 27, 28, 31, 38, 52, 53, 59, 74—76, 91, 92, 110, 112, 18, 28, 30, 33, 36—40, 46—50, 52—58, 64, 66—72, 96, 212, 13, 17—20, 28, 56, 57, 67, 68, 71, 73, 79, 85, 88, 301, 33.

53) Es sind in F. z. B. hinzugefügt: 2, 13, 29, 68, 69, 119—21, 127—132, 271—73, 77, 78.

54) Dass die Stadt bereits vor 1359 schriftlich aufgezeichnete Rechte besessen habe, folgt allerdings nicht aus den von Maurer: Ruprecht S. LXXVII fg. hervorgehobenen Stellen — vergl. dagegen Gengler: Quellen-Geschichte §. 11 Note 8 S. 87 —, wohl aber aus Stadtrecht F. Art. 188: „Wir haben auch erfunden und sprechen mit unsern trewen, wellich artickel gemyndert oder gemert sind oder new erfunden sind wor-

Ruprechts [55]). Der deutsch-rechtliche Charakter des Rechtsbuches König Ludwigs ist freilich durch die erwähnten Zusätze des Freysinger Stadtrechts in keiner Weise modificirt worden.

IV. Die Stadtrechte und Weisthümer.

Von den zahlreichen Privilegien und Rechtsbriefen, welche den bayerischen Städten im 13. und 14. Jahrhundert verliehen wurden, behandelt der überwiegend grössere Theil ausschliesslich die Verfassung im Allgemeinen oder einzelne specielle Fragen des Verfassungsrechts der Städte. In diese Klasse von Privilegien gehören namentlich die folgenden: für Annweiler [1]) von Friedrich II., — für Augsburg [2]) von Rudolf I., Adolf, Ludwig IV. und Carl IV., — für Donauwörth [3]) von Ludwig dem Bayer und Carl IV., — für Dürkheim a. d. H. [4]) von Heinrich VII., — für Friedberg [5]) von Rudolf I., Albrecht, Heinrich, Ludwig,

den, daz die nyemant an seinen rechten chainen schaden pringen sullen, die er vor mit dem rechten erlangt hat nach den puncten als vor geschriben stet und alz meines herrn dez bischoffs und der stat puch sagt, e daz gemacht ist worden." Will man hierin nicht eine geist- und sinnlose Übertragung von R. 249 in F. finden, so bleibt nur übrig, in dem Satze eine ausdrückliche Gegenüberstellung des vom Bischof neu publicirten Stadtrechts und eines bereits früher vorhandenen Stadtbuches zu erkennen. Möglich ist indess auch, dass unter dem Stadtbuch das oben erwähnte Werk Ruprechts verstanden ist.

55) Über die Benutzung derselben im Stadtrecht von 1359 vergl. Maurer a. a. O. §. 43 S. LXXIV.

1) Gaupp: St.-R. I. 124 fgg.

2) Lünig R.-A. XIII. 89—98.

3) Lünig a. a. O. XIII. 404 fgg.

4) Gaupp I. 123, 4.

5) Lünig XIII. 728—49. Carl IV. ertheilte der Stadt die besondere Gnade: „was urthail sie fürbass sprechen und theilen werden an dem gerichte zu Friedberg, dass sie die in ein buch mit irme schreiber mögen thun beschreiben, also dass sie das buch bei ihm beschlossen behalten, dass sie darinne alle zeit finden mögen, was sie vor ein recht getheilt und gesprochen haben, dass man darnach jedermanne, dem armen und dem reichen den das urtheil und recht antrifft, wenn es noth thut, das recht und urtheil in dem buche beschriben finden möge."

Carl IV. und aus noch späterer Zeit, — für Kempten [6]) von Rudolf I., Albrecht und Carl IV., — für Landau [7]) von 1291, 1346 und 1307, — für Nürnberg [8]) von Friedrich II., Heinrich VII., Ludwig dem Bayer und Karl IV., — für Nördlingen [9]) aus der Zeit von 1238—1400, — für Rain [10]) von Ludwig dem Bayer, — das mehrfach bestätiget Privilegium für Rotenburg a. d. T. [11]) von 1274, — für Schongau [12]) von 1331, — für Schweinfurt [13]) von Ludwig IV. und Carl IV., — für Speyer [14]) von Heinrich V., Friedrich I. und späteren Königen, — für Weissenburg am Nordgau [15]) von 1372, — für Winds-

---

[6]) Lünig XIII. 1277, 78. Auch die zwischen dem Convent zu Kempten und der Stadt 1261 getroffene Einigung (Reg. Boic. IX. 48—50) berührt lediglich Verfassungsfragen.

[7]) Die beiden zuerst genannten Freiheitsbriefe bei Lünig XIII. 1282, der letztere bei Gaupp I. 95 und Gengler: St.-R. S. 231.

[8]) Lünig XIV. 85 fgg.; die beiden zuerst genannten auch bei Gaupp I. 176—181 und Gengler 321—24.

[9]) Lünig XIV. 3—14 fgg.

[10]) Gengler 364—366.

[11]) Lünig XIV. 334 fg. Aus der Bestätigung Ludwig des Bayern von 1331 ist folgende Stelle hervorzuheben: „Darzu haben unsere vorgenannten burger gebeten, dass wir in diese besondere gnade thun wollen, dass ihr rath stadtrecht, geboth und gesetzede, die uns und dem rich und auch dem rechten nicht widerwertig seyn, müge aufsetzen und machen und auch wieder abnehmen nach ihrem willen und ihrer stadt nutz, als oft und wann sie es dunckt, dass es ihrer und der stadt gemeinlicher nutz, fromme und förderung mög gesein. Darvon wir — verleihen und gönnen in ewiglichen mit diesen gegenwartigen brieff, dass sie die vorgeschrieben stattrecht, geboth und gesetz — nach ihrem willen setzen mögen und ordnen und auch wieder abnehmen, wann und wie oft sie wollen und ihn das füget, und dieselben geboth, gesetz und stattrecht bestettigen wir anietzo auch mit diesem brieff."

[12]) Gengler 416 fgg. Im §. 9 des Freiheitsbriefes bestätigt König Ludwig der Stadt alle alte und gute Gewohnheit, „die si von alter herhan von chunigen und von kaiseren, unsern vorvarn, gehabt habent, und noch hant."

[13]) Lünig XIV. 393, 94. Vergl. Gengler 428, 29. Interessant ist in dem Freiheitsbriefe von 1330 die Hinweisung auf die communis consuetudo der Stadt selbst und der übrigen kaiserlichen und Reichsstädte.

[14]) Lünig XIV. 462 fgg. und Gengler 449 fgg. Vergl. Gaupp I. 126. Die Stadtsatzungen Bischof Beringers von 1231 (Gengler 452) berühren gleichfalls nicht das Privatrecht.

[15]) Gengler 518, 19.

heim [16]) von 1295 und aus späteren Jahren. Alle diese Rechtsbriefe berühren das Privatrecht entweder gar nicht oder doch nur solche Verhältnisse, welche mit der städtischen Verfassung in unmittelbarer Verbindung stehen; für die hier allein zu erörternde Frage, inwieweit schon in dieser Zeit römisches Recht in den Städten recipirt war, sind dieselben daher ohne Bedeutung.

Einige andere städtische Privilegien behandeln das Privatrecht in etwas ausgedehnterem Masse. So finden sich in dem der Stadt Amberg [17]) 1294 ertheilten Rechtsbriefe einige Bestimmungen über Ehe- und Erbrecht, sämmtlich von entschieden deutschrechtlichem Charakter. In dem ersten Privilegium ferner, welches 1286 der Stadt Kaufbeuren [18]) von Rudolf I. ertheilt wurde, sind Bestimmungen über die Ersitzung, den Erwerb von Grundeigenthum und das Erbrecht aufgenommen,

---

16) Lünig XIV. 668.

17) Gengler 8, 9. Das Recht von Amberg wurde nach dem Privilegium des Herzogs Rudolf von 1296 — Quellen z. b. und d. Geschichte VI. S. 92 fgg. — auch der Stadt Nabburg verliehen.

18) Die Stadt erhielt das Recht von Überlingen, soweit es nicht den besonderen Rechten der Bürger von Kaufbeuren widersprach: Lünig XIII. 1251. Zu diesen besonderen Rechten gehören die folgenden Bestimmungen: Quicumque etiam aliquod ad forum pertinens praedium eiusdem civitatis, ratione emptionis vel hereditatis, per spatium unius anni et unius diei in quieta tenet possessione, ita, si infra terminum praedictum secundum iuris formam non contradicitur, reclamante illo, non redeunte in provinciam excontente (!), de cetero id praedium pacifice possidebit. — Nullus nec miles nec monachus praedium aliquod in civitate praedictorum civis (!) iure haereditario acquirere poterit nec tenere, et si aliquod praedium alicui cenobio vel aliis personis religiosis dabitur propter deum, infra terminum unius anni vendere tenentur; quod si facere neglexerint, ex tunc proprietas eiusdem praedii ad heredes tradentis libere revertetur. — Quicumque etiam puer cum rebus propriis a suis parentibus separatus sine carnali herede de hac luce emigrabit, eadem hereditas in patrem vel matrem pacifice devolvatur; si autem ibi parentes esse non videatur, tunc in proximum heredem suum, ille sit ex parte patris vel matris, de iure cadet hereditas ante dicta. — Im J. 1330 erhielt Kaufbeuren durch Ludwig den Bayer das Recht von Memmingen: Lünig a. a. O., 1253—64. Die sonstigen Rechtsbriefe dieser Stadt bei Lünig 1253—64 und 1506 fgg. sind ohne Interesse für die Geschichte des Privatrechts.

welche sich in den Rechtsbriefen für Lindau [19]) und für Memmingen [20]) von demselben Jahre und von 1330 wörtlich wiederholen. Beachtenswerth ist sodann das Privilegium Friedrich II. für Regensburg [21]) von 1230, welches neben mancherlei publicistischen Festsetzungen auch einige privatrechtliche enthält und deshalb von besonderem Interesse ist, weil auf der einen Seite auf das alte bayerische Volksrecht Bezug genommen wird [22]), auf der andern Seite aber einige schwache Einwirkungen des römischen Rechts nicht zu verkennen sind [23]).

Zu den für die Geschichte des Privatrechts erheblich wichtigeren Statuten und Aufzeichnungen des gesammten Stadtrechts leiten uns die ausführlichen Rechtsbriefe für Passau hinüber. Die Rechtsgeschichte der Stadt bis zum Anfange des

---

19) Lünig XIII. 1298. Auszug bei Gengler 253. Die späteren Freiheitsbriefe sind ohne Bedeutung.

20) Die Stadt erhielt 1286 das Recht von Überlingen, 1296 das von Ulm, 1330 wieder das von Überlingen: Lünig XIII. 1415—17. Auf die Übereinstimmung der Privilegien von 1286 und 96 mit den Rechtsbriefen von Buchhorn, Lindau (und Kaufbeuren) hat schon Gengler S. 288 aufmerksam gemacht.

21) Lünig XIV. 262, 63; Gaupp I. 167 fgg.; Gengler 373 fgg.

22) „Ex antiquo statuto" in §. 10. Vergl. Gengler 374.

23) Namentlich §. 6 und 7. Item quicumque residens in civitate impetitur de servili conditione, qua teneatur impetenti, si talis probabit, quod decem annis permanserit a nullo impetitus, deinceps securus permanebit a tali impetitione. – Item quicumque domos, vineas, areas, curias vel alias possessiones infra terminos pacis civitatis Ratisbonensis sine impetitione possederit decem annis et postea super illis fuerit impetitus, si quietam possessionem septima manu probabit, in pace res ipsas postea possidebit. Die Bestimmung des §. 7 ist in dem Privileg, welches Carl IV. der Stadt 1347 ertheilte (nach dem Reg. Boica VIII. 113) dahin abgeändert: ne cives, qui bona immobilia per annum continuum possederunt, ab aliis impugnentur. Auch die Bestimmung des §. 15 gehört wohl hierher: Item quicumque civis transfragium passus fuerit et ob hanc causam a quocunque spoliatus fuerit bonis suis, ipse spoliator propter causam delicti proscriptus imperii habeatur; die Reg. B. geben den Inhalt der entsprechenden Stelle im Privilegium von 1347 dahin an: Ne quis res eorum naufragas vel de ruina seu incendio evasas usurpare audeat. — Über die Verjährungsfristen in den bayerischen Stadtrechten vergl. Merkel: Zeitschrift für Rechtsgeschichte II. S. 162 fgg.

dreizehnten Jahrhunderts ist ziemlich unbekannt [24]). Im Jahre 1225 aber ertheilte Bischof Gebhard von Playen den Bürgern einen, in lateinischer Sprache abgefassten, für das Strafrecht bedeutungsvollen, aber auch in privatrechtlicher Hinsicht nicht uninteressanten Rechtsbrief [25]) in 34 Paragraphen. Der Verfasser zeigt, wie dies von einem hochstehenden Cleriker auch nicht anders zu erwarten ist, eine gewisse wissenschaftlich juristische Bildung und Kenntniss römischer Rechtsquellen [26]), benutzt dieselbe aber lediglich zur Ausschmückung und gewissermassen zur Verbindung der einzelnen Rechtssätze. Denn es beruhen nicht nur die strafrechtlichen, sondern namentlich auch die für das Privatrecht wichtigeren Bestimmungen auf dem deutschen Recht — Ersitzung von Jahr und Tag, Pfändung des Schuldners erst nach dreimaliger vergeblicher Ladung, Leikauf als Beweis der Perfection des Kaufvertrages u. s. w. —, so dass von einer Einwirkung der fremden Rechte auf den materiellen Inhalt des Stadtrechts nicht die Rede sein kann. Der Charakter desselben ist vielmehr entschieden deutschrechtlich und ein Gleiches gilt auch von dem Rechtsbriefe Bischof Bernhards von Prambach vom 2. Juli 1300, der zwar auf dem Statut von 1225 beruht, aber doch eine Reihe eigenthümlicher

---

24) Gengler: Quellengeschichte und System des im Königreich Bayern geltenden Privatrechts I. 1, §. 12.

25) Gengler: St.-R. 344—348.

26) Dies zeigt sich nicht nur in der Einleitung, welche zum Theil an die Justinianeischen Institutionen erinnert (Rechtsbrief: Ut status nostre civitatis non solum armis et municionibus, verum etiam iuris et legalium institutionum sanctionibus decoretur, per quas cuiusvis insolentiae rabies reprimatur, etc.; prooem. instit.: Imperatoriam maiestatem non solum armis decoratam, sed etiam legibus oportet esse armatam, ut — per legitimos tramites calumniantium iniquitates expellat etc.), sondern auch an einzelnen Stellen, wo Ausdrücke der fremden Rechte gebraucht werden, z. B. §. 25, wo von der persona standi in iudicio die Rede ist. Unter den mehrfach erwähnten instituta legalia sind indess nicht die Quellen des römischen Rechts zu verstehen, sondern, wie aus dem Inhalt der betreffenden Bestimmungen hervorgeht, altdeutsche Gewohnheitsrechtssätze. Über Bischof Gebhard vergl. Hansiz: Germania sacra II. 367 fgg. und Hund: metrop. Salisb. I. 209 fg.

Normen enthält, die sich namentlich durch eine gewisse Humanität und Originalität auszeichnen [27]).

Unter den Statuten und Stadtrechten bayerischer Städte aus dem 13. und 14. Jahrhundert steht das von Augsburg obenan. Das Gewohnheitsrecht hatte sich in dieser verkehrsreichen, mächtigen Stadt schnell und mannigfach entwickelt und war gewiss schon früh, jedenfalls vor dem Jahre 1276 zum Theil aufgezeichnet worden, wie sich aus dem bekannten Gnadenbriefe Rudolf I. aus diesem Jahre [28]) mit Sicherheit ersehen lässt [29]): cum ipsi quasdam sententias sive jura pro communi in unum collegerint ac scripturarum memoriae commendaverint, et adhuc ampliora et utilia cum prioribus velint reponere et exinde codicem conficere." Eine Zusammenstellung des gesammten Stadtrechts wurde in Folge des eben genannten Privilegiums durch vier Männer veranstaltet und vom Rath bestätigt. Schon im Laufe des 13. und 14. Jahrhunderts erhielt diese Sammlung die mannigfachsten Zusätze, wie mehrere Handschriften aus der späteren Zeit [30]) und die auf Grund einer solchen veranstaltete Ausgabe von Walch ergeben [31]).

---

[27]) Gengler: St.-R. 349—354 und dessen Quellengeschichte S. 93. Über den Bischof Bernhard, Wernhard oder Werner vergl. Hansiz II. 439 fgg. und Hund I. 213.

[28]) Oft abgedruckt, z. B. bei Gengler St.-R. 14, 15 und bei Freyberg: Sammlung teutscher Rechts-Alterthümer I. 1, S. VII vor der Ausgabe des Augsburger Stadtrechts.

[29]) Vergl. auch Ficker: Über einen Spiegel deutscher Leute (Sitzungsberichte der philos.-historischen Classe der kais. Akademie der Wissenschaften, XXIII.) S. 285, 86 und Laband: Beiträge zur Kunde des Schwabenspiegels (Berlin, 1861) S. 12, 13.

[30]) Solche Zusätze zeigen namentlich die bei Homeyer: Deutsche Rechtsbücher Nr. 229 und 654 verzeichneten Handschriften, während solche bei Nr. 490 nicht angegeben sind: in sämmtlichen drei Handschriften ist das Stadtrecht mit dem Schwabenspiegel verbunden.

[31]) Vermischte Beiträge zu den deutschen Rechten. Bd. IV. Beide Ausgaben des Stadtrechts, von welchen die Freyberg'sche unstreitig die wichtigere ist, lassen Manches zu wünschen. Eine neue Ausgabe mit Berücksichtigung namentlich der in Paragraphen getheilten Handschrift Nr. 654 wäre dankenswerth und von Wichtigkeit für die richtige Würdigung des Verhältnisses des Stadtrechts zu den beiden süddeutschen Rechtsbüchern.

Die Bedeutung dieses Stadtrechtes ist nun weniger in der Wichtigkeit der darin niedergelegten Rechtssätze, als in dem Verhältniss begründet, in welchem die Sammlung zu dem Deutschenspiegel und dem Schwabenspiegel zu stehen scheint. Über die Natur dieses Verhältnisses herrscht nun zwar eine nicht geringe Meinungsverschiedenheit [32]), aber das wenigstens kann nicht bestritten werden, dass in der That eine gewisse Verbindung zwischen den drei, vielleicht an demselben Orte entstandenen Rechtsquellen besteht. Auf der andern Seite aber darf nicht übersehen werden, dass die Übereinstimmung, welche die drei Rechtssammlungen an zahlreichen Stellen zeigen, in den meisten Fällen nur eine äusserliche ist, hervorgerufen durch die Gleichartigkeit der behandelten Gegenstände, während nicht nur in der Fassung, sondern auch, wenngleich seltener, in dem Inhalt der Bestimmungen mancherlei Abweichungen hervortreten, wie dies eine unbefangene Prüfung der in dieser Beziehung wichtigsten Stellen mit Sicherheit ersehen lässt [33]).

---

[32]) Während früher nur darüber Streit obwaltete, ob das Augsburger Stadtrecht dem Schwabenspiegel als Quelle gedient (Merkel: De rep. A. XVI. Note 12, 20 in Verbindung mit S. 113; Ficker: Über einen Spiegel deutscher Leute in den Sitzungsberichten der Wiener Akademie der Wissenschaften XXIII. S. 280; Stobbe: §. 34 N. 21) oder das umgekehrte Verhältniss stattgefunden habe (Wackernagel: Schwabenspiegel S. VII. Pfeiffer in Haupts Zeitschrift B. IX und andere), ist neuerdings auch die Frage zur Erörterung gekommen, ob der Deutschenspiegel bei Redaction des Augsburger Stadtrechts von 1276 benutzt worden sei. Ficker a. a. O. S. 274, 75, 85 spricht seine Ansicht zwar dahin aus, dass bei Abfassung des Schwabenspiegels Stellen des Augsburger Stadtrechts benutzt worden seien, während denjenigen, welche dieses zusammenstellten, der Deutschspiegel bekannt gewesen sein müsse, erkennt aber doch S. 286 an, dass die letztere Annahme nicht unbedenklich sei, wie es denn in der That auch wahrscheinlicher erscheint, dass der Deutschspiegel und das Augsburger Stadtrecht unabhängig von einander entstanden, in beiden Rechtsquellen aber frühere, bereits aufgezeichnete oder noch nicht niedergeschriebene Sätze des älteren Augsburger Rechts verarbeitet worden sind. Laband: Beiträge zur Kunde des Schwabenspiegels S. 12, 13 bestreitet die unmittelbare Benutzung der Augsburger Statuten im Schwabenspiegel. Vergl. noch: Homeyer über den Spiegel deutscher Leute (Monatsberichte der Berliner Akademie) S. 635; Daniels: Spiegel der deutschen Leute S. 35 fgg. Stobbe §. 33 N. 17.

[33]) Wir lassen eine Übersicht der unseres Erachtens für die Verglei-

Auffallend ist es namentlich und für die hier zu erörternde Frage von besonderem Interesse, dass im Augsburger Stadtrecht alle jene Beziehungen auf das römische Recht fehlen, an denen die beiden Rechtsbücher verhältnissmässig nicht arm sind. Eine in dieser Beziehung angestellte Vergleichung zeigt, dass im Stadtrechte die betreffenden Stellen der beiden Spiegel entweder gänzlich fehlen (z. B. W. 16, L. 15 (D. 20) von den Enterbungsgründen nach Nov. 115 capp. 3 und 4; W. 37, L. 40 von der rechtzeitigen Geburt eines Kindes; W. 40, L. 44 von dem Gewohnheitsrecht gegenüber dem geschriebenen Recht; W. 49, L. 56 von den römischen Usucapionsfristen; D. 60, W. 56, L. 60 Status des Kindes einer freigelassenen Schwangeren; D. 64 (wo aber die Bezugnahme auf die lex Essencia fehlt), W. 58, L. 72; W. 146, L. 186b., 169 von heiligen Mauern; W. 156, L. 183 vom Fällen der Bäume; D. 179, W. 202, L. 294 vom Ersatz des durch Thiere angerichteten Schadens; W. 203, L. 245: Frauen sind als Vorsprecher nicht zulässig (in D. 181 ist die Stelle verkümmert und die Cafarnia nicht erwähnt); W. 267, L. 319 Unzucht einer Freien mit ihrem Eigenen; W. 283, L. 349: wenn eine Jungfrau von ihrem Vormund geschändet wird, u. a. m.) oder zwar die Rechtssätze

---

chung der Rechtsquellen besonders wichtigen Stellen des Deutschenspiegels, des Schwabenspiegels nach den Ausgaben von Wackernagel und Lassberg und der Augsburger Statuten in der Freyberg'schen Sammlung folgen: Vom Gerichte des Burggrafen D. 4, W. 3, L. Ia., F. 10; — vom Erbgut und vom Übergehen der Schulden auf die Erben D. 9, 10, W. 8, L. 5b., F. 68 und 92; — von Bürgschaft D. 11, W. 9, L. 6, F. 133; — Unfähigkeit zum Zeugniss D. 17, L. 13, W. 14, F. 108, 78, 79; — Beweis der Morgengabe D. 23 (Schluss fehlt), W. 20, L. 20, F. 101; — Erbe des Zinspflichtigen D. fehlt, W. 30, L. 31, F. 43; — vom Leibgedinge D. 36, W. 34, L. 36, F. 96—99; — vom üblen (rechten) Strassenraube D. 42, W. 39, L. 42, 43, F. 56, 57; — von der Acht D. 91, W. 93, L. 101, F. 131; — von Pfändung um Schuld D. 92, L. 102, F. 131; — Haltung des Ächters D. 317b. und c., W. 116, L. 137b. und c., F. 63, 64; — Erbtheilung unter Kindern D. fehlt, W. 128, L. 148, F. 94; — Erblose Güter, Erbe des Zinspflichtigen D. fehlt, W. 145, L. 166, 168a., F. 43, 92; — Strafen für verschiedene Körperverletzungen D. 114—117, W. 150, L. 176, F. 71; — vom Pfennige-Schlagen D. fehlt, W. 165, L. 192, F. 14, 16; — vom „Selbst-Stehlen“ D. fehlt, W. 192, L. 231, F. 67.

selbst aufgenommen sind, aber jeder Hinweis auf die fremden Rechtsquellen vermieden ist.

Diese letztere Wahrnehmung ist namentlich von Interesse und muss durch einige Beispiele erwiesen werden. D. 11 von puergschefte schreibt: Und ist daz ein man bürge wirt eines andern mannes oder einer vrowen. und wirt me laeute mit im burge und werdent si unverschaidenleich pürgen ener de bechlagt auz in swelhen er wil. aver ein maister der haizzet diuus adrianus. der des lantrechtes vil gemachet hat. der sprichet er schulle si alle an sprechen. Wan ez daucht die laeute da waer gevaerde bei ob ich einen an spraeche und den andern niht. L. 6 hat dieselbe Regel, verbindet aber die beiden Sätze unpassend durch: „wan daz ein maister sprichet der heizet adrianus," während W. 9 den Gegensatz richtig durch: „aber ein meister, heizet adrianus, — der spricht" herstellt. In F. 138 heisst es aber nur: Man sol auch wizzen, swa burgen gesetzt wärdent mit dem selpscholn unferscheidenlichen, da hat jener wol gewalt, des die gülte ist, daz er beklagt under den burgen, swelhen er wil, ane gevärde umbe sin gülte und in swelhen schaden der chumt, des sint im die schuldik abe zetune, die mit im burgen sint, wan sie unferscheidenlichen mit einander burgen waren. Gemeinschaftlich ist allen drei Rechtsquellen also nur die Bestimmung, dass der Gläubiger berechtigt sein soll, von jedem von mehreren gemeinschaftlich verpflichteten Bürgen wegen der ganzen Forderung Befriedigung zu verlangen; erleidet der Beklagte dadurch Schaden, so ist er seinerseits befugt, von den Mitbürgen Entschädigung zu beanspruchen. Ein Mehreres enthalten die Statuten nicht; einer abweichenden Bestimmung des römischen Rechts waren sich die Verfasser entweder gar nicht bewusst oder sie vermieden es ganz absichtlich, auf den Gegensatz hinzuweisen, während die Verfasser der Rechtsbücher ihre Kenntniss von der epistola divi Hadriani sofort zu einer Belehrung über die abweichenden Regeln des fremden Rechts benützen. Ferner enthalten D. 42, W. 39, L. 42 Bestimmungen über den Strassenraub, welche sich in F. 56, 7 ziemlich gleichartig wiederfinden. Der Schwabenspiegel stellt aber an die Spitze eine Regel über die pocale actio furti mit dem aus-

drücklichen Hinweis, dass sie unter Umständen auf das Doppelte des Interesses gehe, während dieser ganze Passus in F. (und in D) fehlt. Sodann werden in D. 51, W. 49, L. 56 und 71[I] die römischen Usucapionsfristen von 3, 10 und 20 Jahren erwähnt, während das Augsburger Stadrecht die Usucapion überhaupt nicht kennt, sondern nur die rechte Gewere von Jahr und Tag mit der Wirkung, dass durch den Zeitablauf die gegenüberstehenden Rechte Dritter an der Sache — mit Berücksichtigung jedoch der Rechte Abwesender — erloschen sind, womit es zusammenhängt, dass der Auctor dem Erwerber nur Jahr und Tag in der gewere zu vertreten hat (stäten jar und tak. F. 85, 86, 90, und Walch 237, 38, 41, 51, 65, 329); nur bei Übertragung von Eigen auf dem Lande oder ausserhalb der Stadt soll der Auctor „im daz stäten nach des landes recht: das sind zähen iar“ [34]). Weiter bestimmen D. 52, W. 50, L. 57, dass eine geraubte oder gestohlene Sache auch nach Ablauf der dreijährigen Usucapionsfrist und selbst vom redlichen Besitzer dem rechtmässigen Eigenthümer in dem Zustande zurückgegeben werden müsse, in dem sie sich zu der Zeit befand, als jener den Besitz verlor. F. 68 enthält eine ähnliche Bestimmung; aber während die Rechtsbücher ausdrücklich der römischen Ersitzungsfrist gedenken und die Entscheidung gewiss nicht ohne Rücksicht auf l. 4 §. 6 Dig. 41, 3: — dicit lex Atinia, ut res furtiva non usucapiatur, nisi in potestatem eius, cui subrepta est, revertatur — getroffen wird, giebt das Stadtrecht den Satz ganz allgemein ohne jeden Hinweis auf die Usucapionslehre und weicht dann auch bei Erörterung der weiteren Frage, was der redliche Besitzer dem Eigenthümer der gestohlenen Sache zu leisten habe, wenn ihm selbst die

---

34) Während also D. 51 (und habent auch die kaiser den steten sunderleiche recht gelihen) und L. 56 (doch hant die keiser den steten sunderlichiv reht verliehen und gute gewonheit. der ein teil an disem buche stet) rücksichtlich der Ersitzung ausdrücklich auf die besonderen Rechte verweisen, welche die Kaiser den Städten gegeben haben, gedenken die Statuten grade der abweichenden Bestimmungen des Landrechts und man darf diese Hinweisung wohl als ausdrücklich auf das eine oder andere der beiden Rechtsbücher gerichtet ansehen.

letztere ohne eigenes Verschulden verloren gegangen, von beiden Spiegeln wesentlich ab. U. s. w. [35]).

Man wird nun nicht annehmen können, dass das Fehlen alles dessen, was die Rechtsbücher an römisch-rechtlichen Bestimmungen enthalten, rein zufällig ist. Wie Deutschen- und Schwabenspiegel ergeben, fehlte es in Augsburg nicht an Männern, welche des römischen Rechts bis zu einem gewissen Grade kundig waren, und gewiss hat man auch bei der Wahl der vier „biderben mannen," welche man mit der Aufzeichnung des Stadtrechts beauftragte, auf juristische Gewandtheit, Bildung und Kenntniss Rücksicht genommen, so dass es diesen leicht gewesen wäre, ihre Arbeit mit Hinweisungen auf das gelehrte Recht zu schmücken, oder einzelne Sätze desselben in die Statuten aufzunehmen. Bei dem ausschliesslich praktischen Zwecke jedoch, dem die Sammlung dienen sollte, musste man derartige Hinweisungen für ungeeignet und unpassend, die Aufnahme römisch-rechtlicher Bestimmungen aber als dem Geiste des Stadtrechts und den Bedürfnissen städtischer Gerichte nicht entsprechend erachten: man sollte und wollte nichts geben, als eine Sammlung des alten Gewohnheitsrechts, wie dasselbe bisher beobachtet worden und auch ferner geübt zu werden bestimmt war. Dürfte man annehmen, dass den Verfassern des Stadtrechts der Deutschenspiegel oder wohl gar der Schwabenspiegel vorgelegen habe, so würde das Fehlen aller in diesen Rechtsbüchern vorkommenden Beziehungen auf das fremde Recht noch an charakteristischer Bedeutsamkeit gewinnen; denn das Ausscheiden aller derartigen Sätze müsste dann als ein bewusstes und absichtliches angesehen werden und dieser Umstand würde den überzeugendsten Beweis geben, dass man dem römischen Rechte zu jener Zeit noch nicht die geringste praktische Wichtigkeit beilegte, sondern für im Gericht anwendbar lediglich das deutsche Recht erachtete. Aber auch in dem andern Falle, dass, wie wahr-

[35]) Auch auf die abweichenden Vorschriften, welche D. 204, W. 190—91, L. 228—230, 58 auf der einen und F. 78 und 135 auf der andern Seite über die Haftung des Depositars, Commodatars u. s. w. enthalten, ist an dieser Stelle noch hinzuweisen.

scheinlich, eine Benutzung der Rechtsbücher bei der Redaction des Stadtrechts nicht stattgefunden hat, bleibt es immerhin von Bedeutung, dass man in der zur unmittelbaren Anwendung in Rath und Gericht bestimmten Rechtssammlung keine mit Sicherheit nachzuweisende Spur einer Einwirkung des römischen Rechts zu finden vermag, während doch in den nahe verwandten, aber zu ganz anderen Zwecken verfassten Rechtsbüchern dem fremden Recht eine nicht geringe Aufmerksamkeit und Beachtung zugewendet wurde. Es zeigt sich eben hier in Augsburg, was sich auch sonst so häufig beobachten lässt, dass die vorkommenden Zeugnisse von Kenntniss des gelehrten Rechts in Urkunden und Schriften keinen Beweis geben für eine, auch nur angebahnte Reception desselben in den Gerichten oder im praktischen Rechtsleben. Den wenigen gelehrten Juristen steht überall die Masse der Bevölkerung mit ihrer treuen Anhänglichkeit an das einheimische Recht entgegen, und so lange es nicht möglich wurde, das Volk aus den Gerichten zu verdrängen, konnte auch von einer Verwerthung der Kenntnisse des römischen Rechts für die Rechtsprechung, von einem Einflusse desselben auf die Rechtsentwickelung überhaupt nicht die Rede sein. Auch diese Erfahrung kann man bei Betrachtung des Augsburger Stadtrechts machen. Denn wiewohl dasselbe in der späteren Recension aus dem vierzehnten Jahrhundert bedeutende Vermehrungen in mannigfachster Art und Form erfahren hat und obwohl sich im Laufe eines Jahrhunderts die Kenntnisse des fremden Rechts nicht wenig vermehrt haben mochten, so hat doch auch diese spätere Sammlung den deutschrechtlichen Charakter der älteren Feststellung durchweg bewahrt und nicht einmal die verschiedenen römisch-rechtlichen Bestimmungen des mit den Statuten so eng verbundenen Schwabenspiegels haben bis dahin Aufnahme gefunden. Was aber von dem Charakter des Augsburger Rechts bemerkt wurde, gilt mehr oder minder für die Rechtsaufzeichnungen aller bayerischen Städte, soweit dieselben im 13. und 14. Jahrhundert vorgenommen wurden.

In Bamberg fehlte es, wie in allen bischöflichen Städten, gewiss schon im dreizehnten Jahrhundert nicht an Männern, welche Kenntniss des römischen Rechts besassen. Für das

vierzehnte Jahrhundert haben wir darüber ein bestimmtes und zuverlässiges Zeugniss in dem liber possessionum, praediorum, iurium ac proventuum ecclesiae Babenbergensis [36]), welches 1348 unter dem vierundzwanzigsten Bischof dieser Diöcese verfasst wurde. Denn die Einleitung dieses Buches beginnt nicht nur mit Hervorhebung der Erklärung: Est autem iustitia virtus, unicuique, quod suum est, tribuens, sondern es finden sich in derselben auch wiederholt Ausdrücke, die aus dem römischen Recht entlehnt sind, und die ganze Auslassung zeigt von einer gewissen juristischen Bildung, die der Verfasser freilich mehr aus philosophischen Werken, als aus den Quellen des gelehrten Rechts geschöpft haben mag. Die Gerechtigkeit, — de qua et eius circumstanciis libro ethycorum quinto plenius pertractatur, — habe, führt der Autor aus, zwei Theile: una distributiva, reliqua vero commutativa. Distributiva vero iusticia magis attenditur circa officia, beneficia, dignitates et honores. — Justicia vero commutativa magis proprie res respicit temporales. Mobiles quidem ut dum una res mobilis pro alia re mobili tanti valoris et precii commutatur, ut fit in mercationibus, dum bladum pro vino vel alia re vel pro certo numismate comparatur, aut dum aliquis suam locat operam pro mercede; cum enim operarius sit dignus mercede, iustum est, ut iuxta quantitatem operis quantitas mensaretur mercedis. — Fit etiam iusticia commutativa circa res immobiles, puta, dum possessiones praediorum, arearum, pratorum, vinearum, agrorum vel aliarum rerum consimilium, aliquibus certis personis ad excolendum, tenendum et possidendum iure emphiteotico seu hereditario seu quovis alio titulo committuntur seu traduntur hoc pacto, quod iidem cultores seu villici vel coloni ad quos earundem rerum proprietas seu dominium pertinet, de eisdem bonis annis singulis, statutis terminis certum censum in pecunia, in blado vel in aliis rebus tribuant et persolvant. Et licet in huiusmodi commutationibus pro rebus immobilibus census detur in rebus mobilibus, quia tamen huiusmodi res mobiles annis singulis uniformiter, hoc est sub eodem numero,

---

[36]) Herausgegeben von Höfler (Bamberg, 1852): Friedrichs von Hohenlohe, Bischofs von Bamberg, Rechtsbuch von 1348.

pondere vel mensura traduntur, imo quantum ad hoc quandam sibi immobilitatem vendicare noscuntur, et sic res mobiles pro rebus mobilibus, sed immobiliter, hoc est eodem modo solvendis, commutantur etc. [37]). Und wie der Schreiber dieses Verzeichnisses, so werden auch noch andere Cleriker und Gelehrte Kenntniss des fremden Rechts besessen haben, aber nichtsdestoweniger zeigt das berühmte Bamberger Stadtrecht, welches etwa in der Mitte des 14. Jahrhunderts abgeschlossen wurde [38]), keine Spur einer Einwirkung des fremden Rechts. Wie sich aus dem Inhalt der Rechtssätze und aus der gesammten Auffassung der Rechtsinstitute ergiebt, bildet vielmehr das ältere deutsche Recht die Grundlage des Systems in allen einzelnen Theilen des Privatrechts, nur findet sich eine Reihe eigenthümlicher partikularrechtlicher Modifikationen, welche indess keineswegs auf das fremde Recht zurückzuführen sind. Alles dies ist von Zoepfl in seiner Darstellung des Bamberger Stadtrechts so gründlich und eingehend nachgewiesen worden [39]), dass es einer wiederholten Erörterung an dieser Stelle nicht bedarf.

Ähnlich verhält es sich mit den Statuten für Nürnberg, welche freilich nur zum Theil dem 14., zum Theil schon dem 15. Jahrhundert angehören [40]). Dass in dieser Zeit schon vielfach gelehrte Juristen in städtischen Angelegenheiten beschäftigt waren, ist von Anderen bemerkt worden, aber es scheint, dass sie in dieser Zeit noch nicht in der Lage, vielleicht auch nicht geneigt waren, ihre Kenntniss des fremden Rechts für

---

[37]) Beachtenswerth ist übrigens die Bezeichnung, welche der Verfasser des Buches für dasselbe in Anspruch nimmt. „Est autem liber iste veluti speculum quoddam et regula. Speculum, in quantum in ipso veluti in speculo possessiones, predia, iura, proventus et reditus — nominatim et expressive refulgent. Regula vero, in quantum per ipsam tam officiati in exigendo et coloni in tribuendo regulariter diriguntur, ut tam exigens quam tribuens per huius libri inspectionem agnoscat, quid, quantum aut quale vel quando petendum sit vel solvendum. S. 2 und 4.

[38]) Zoepfl: Das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina. (Heidelberg, 1839) S. 31 fgg.; Stobbe 521, 22.

[39]) Vergl. namentlich S. 202 und 209 (Sachenrecht), 210 und 16 (Erbrecht), 219 fgg. (Obligationen).

[40]) Gengler Stadtrechte S. 320, 25 fgg.

die städtische Gesetzgebung nutzbar zu machen. Zwar sind die Statuten der Stadt noch nicht vollständig veröffentlicht worden und auch von den bereits publicirten konnten wir nur die von Siebenkees mitgetheilten Stücke [41]) benützen, allein grade diese sollen die für das Privatrecht wichtigsten sein [42]) und genügen daher, um den Charakter des Stadtrechts im Allgemeinen kennen zu lernen. Diese Bestimmungen beginnen mit einer Strafandrohung gegen diejenigen, welche Kinder, Söhne oder Töchter, ohne Genehmigung der Eltern oder ohne der Freunde Rath zur Heirath verleiten sollten; die Kinder selbst, welche solche Ehen eingehen, verlieren allen Anspruch auf das Erbe der Eltern und letztere dürfen jenen nichts zuwenden, widrigenfalls sie eben so viel an Strafe zu entrichten haben, als sie dem Kinde widmeten. (Siebenkees II. 211). Dann folgen eine Reihe deutschrechtlicher Bestimmungen über letztwillige Dispositionen über fahrende Habe (212, 13) und demnächst (214—18) die neuerdings wieder veröffentlichte Vormundschaftsordnung von 1399. Die weiteren Anordnungen über den Betrieb des Wechselgeschäfts in der Stadt, das Verbot des Verkaufs von Erbe und Eigen an die todte Hand und an Ausleute, sowie des Kaufs auf Wiederkauf, und dass Niemand dem Andern Dienstleute abdingen sölle, sind überwiegend polizeilichen Charakters und ein Gleiches gilt denn auch fast durchgehends von denjenigen Stücken der Statuten, welche in Th. III. und IV. des genannten Werkes veröffentlicht sind. Bis zur zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts erhielt sich das Nürnberger Recht völlig frei von romanistischen Einwirkungen. Dann erzeugte der Kampf des einheimischen und fremden Rechts zahlreiche Übelstände und eine grosse Rechtsunsicherheit, welcher man durch die Reformation der Statuten und Gesetze von 1479 abzuhelfen suchte, die unter Mitwirkung gelehrter Richter und Benutzung der römischen Rechtsbücher zu Stande kam und deshalb auch einen durchaus anderen Charakter

---

41) Beyträge zum teutschen Recht, Theil III. und Theil V.

42) Über die sonstigen bereits gedruckten Auszüge vergl. Gengler a. a. O. Note 5.

erkennen lässt, als die Statuten des 13. und 14. Jahrhunderts [43]).

Das alte „Friedgerichts-Puech“ der Stadt Regensburg [44]) wurde vielleicht schon im 13. Jahrhundert begonnen, jedenfalls aber in späterer Zeit durch mancherlei Zusätze vermehrt, die bis gegen das Ende des 14. Jahrhunderts herabreichen. Der Inhalt ist, abgesehen von einigen unerheblichen Bestimmungen über Verfolgung von Eigen und Pfandrecht, ausschliesslich strafrechtlich. Ebenso beschäftigt sich die Statutensammlung aus dem 14. Jahrhundert lediglich mit den verschiedenartigsten polizeilichen Verboten [45]), während die eigentlichen Stadtrechte wieder überwiegend dem Processverfahren gewidmet sind [46]). Die wenigen privatrechtlich interessanten Bestimmungen, welche sich in diesem Stadtrechts- und Gerichtsbuche, sowie in den vielen späteren Rathsordnungen und Weisthümern finden, sind durchweg deutschrechtlichen Charakters. Hervorzuheben möchte sein, dass man sich in Regensburg gegen das Eindringen gelehrter Juristen in die Gerichte und die Aufnahme des fremden Rechts noch im 14. Jahrhundert durch die wiederholte Verpflichtung, an den von Alters hergebrachten Rechten festzuhalten und Niemand in den Gerichten als Urtheiler zuzulassen, „die nicht mit unser stat tragent und unser burger sind,“ zu schützen suchte [47]), also durch Ausschliessen der Fremden dasselbe zu erreichen hoffte, was die Stände des Herzogthums Bayern durch die landesherrliche Zusicherung, die Gerichte nicht mit Gästen zu besetzen, sich gesichert glaubten.

In den Urkunden der Stadt Speyer wird mehrfach auf die consuetudo und das ius civitatis Bezug genommen, aber eine

---

[43]) Vergl. das Weitere bei Gengler: St.-R. 328, 29. Ähnlich verhält es sich auch mit der Reformation des Freiburger Stadtrechts, bei welcher Ulrich Zasius thätig war. Er erhielt den Auftrag, in Ordnung zu setzen, „einer ehrsamen Stadt Fryburg Gewohnheiten, Statuten und Recht mit Anzögung kaiserlicher und geschriebener Rechten.“ Stintzing: Ulrich Zasius S. 93 und S. 157 fgg.

[44]) M. von Freyberg: Sammlung historischer Schriften und Urkunden. Bd. V. S. 65—88.

[45]) Freyberg a. a. O. S. 7—29.

[46]) Freyberg S. 30 fgg.

[47]) Freyberg S. 150 und 152: Bundbrief und Stadtrecht von 1359.

schriftliche Statutensammlung ist nicht bekannt. Die „Schultheissen-Gerichtstafel" [48]) von 1327 enthält in zehn Abschnitten eine kurze Gerichtsordnung, wie das „geschriebene Gericht" [49]) von 1328 lediglich eine Criminalordnung ist. Einzelne privatrechtliche Bestimmungen sind zwar gesammelt, erscheinen aber ausschliesslich als Abstractionen aus einer Anzahl uns ebenfalls bekannter Erkenntnisse des Raths [50]) und lassen keine Einwirkung des römischen Rechts erkennen.

Der Inhalt der Nördlinger Statuten [51]) aus dem 14. Jahrhundert lässt sich in Kürze dahin feststellen, dass der überwiegend grössere Theil der kleinen Rechtssammlung strafrechtlichen (§§. 1—13, 45 u. fg.) und polizeilichen (§§. 22, 27, 32, 43, 44, 48—58) Vorschriften gewidmet ist, dann auch eine Reihe von Bestimmungen über die Verfassungs- und Gerichtsverhältnisse der Stadt (§§. 19, 24—26, 28—31, 39, 47) und Beweisverfahren (§§. 17, 18, 20) Aufnahme gefunden haben, das Privatrecht aber nur nebensächlich behandelt ist. In dieser Hinsicht beschränken sich die Statuten auf wenige Festsetzungen über Geldschuld, Bürgschaft, Creditgeben an Hauskinder und Spielschulden, auf Verhältnisse also, welche damals in fast allen Städten mit besonderer Wichtigkeit hervortraten und eine Regelung durch die Gesetzgebung nothwendig machten. Wie wenig hier von einem massgebenden Einflusse fremder Rechte die Rede sein konnte, wird sich bei Besprechung des Stadtrechts zu Landeshut ergeben.

Die Stadt Memmingen besass schon lange vor dem Jahre 1396, in welchem die uns jetzt bekannten Statuten redigirt wurden, ein Stadtbuch, „darinne alle unser und unser stett gesetzt, fryhait und recht geschriben stund, die wir lang zit und jar mit gueter und von alter gewohnhait herbrächt und gehabt haben und daruff auch wir von römischen kaysern und königen gefryet und bestät sien." Da dieses Buch im Lauf

---

[48]) In Chr. Lehmanns Chronica der Freyen Reichsstadt Speyer (Ausgabe von 1698) Buch IV. cap. XIX. S. 292 fgg.

[49]) A. a. O. Buch IV. cap. XVI. S. 284.

[50]) A. a. O. cap. XXI. S. 296 fgg. Vergl. auch Gengler 454 fg.

[51]) Senckenberg: visiones diversae de collectionibus legum Germanicarum. (Lipsiae, 1765) S. 355—368.

der Jahre beschädigt wurde und man deshalb Irrung und Nachtheil für die Stadt befürchtete, so wurde im Jahre 1396 beschlossen, ein neues Stadtbuch anzulegen und in dieses das gesammte Recht und die Gesetze der Stadt aufzunehmen, zu welchem Zwecke aus Rath und Bürgerschaft die Weisesten zu einer Redactionscommission gewählt wurden; auf das ältere Stadtbuch wird wiederholt hingewiesen (z. B. S. 264, 68), auch finden sich in der Sammlung von 1396 einzelne spätere Verordnungen beigefügt und aus anderen dergleichen sind kurze Auszüge an den entsprechenden Stellen des Stadtbuchs selbst eingefügt (z. B. S. 259, 62, 66, 69, 73, 76 und öfters). Was den Inhalt anbetrifft, so sind die ersten acht Abschnitte ausschliesslich dem Strafrecht gewidmet. Sodann folgen eine Reihe von Bestimmungen über Pfand- und Pfändungsrecht, Geldschulden [53]) und Bürgschaft [54]) mit besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses der Bürger zu Ausleuten und Gästen (Abschnitt 9—17). Nach zwei kurzen Abschnitten über liegend Gut und letztwillige Dispositionen folgen dann wieder ausführliche strafrechtliche und polizeiliche Festsetzungen [55]) und

[52]) Abgedruckt bei Freyberg Sammlung Bd. V. S. 239—243.

[53]) Unter diesen Bestimmungen ist eine „umb verlegen brieff" von besonderem Interesse, wonach eine Schuldverschreibung, aus welcher binnen 10 Jahren 6 Wochen und zwei Tagen gegen den Schuldner nicht geklagt worden, „verlegen brieff" heissen und sein soll, ohne dass das Rechtsbuch erkennen lässt, ob die Schuldklage überhaupt als verjährt betrachtet werden solle oder nur die Verschreibung Beweiskraft verloren habe; aussergerichtliche Mahnung des Schuldners schliesst aber die Rechtsnachtheile aus, welche sonst mit der Nichtanstellung der Klage innerhalb des 10jährigen Zeitraums verbunden sind. Abschn. XVI. S. 269.

[54]) Rücksichtlich des Verhältnisses des Bürgen zum Schuldner wird Abschn. XI. S. 261 bestimmt, dass der Bürge, welcher den Gläubiger befriedigt hat, alle die Rechte gegen den Schuldner haben solle, welche dem Kläger zustanden. Von einer Abtretung der Klagen des Gläubigers gegen den Schuldner ist nicht die Rede, vielmehr erinnert die Regel lebhaft an die Auffassung, welche der l. 6, §. 2 D. 17, 1 zu Grunde liegt: Si passus sim, aliquem pro me fideiubere vel alias intervenire, mandati teneor et nisi pro invito quis intercesserit aut donandi animo aut negotium gerens, erit mandati actio.

[55]) Mitten in diesen polizeilichen Bestimmungen findet sich auch das Verbot des Creditgebens an Hauskinder und der Theilnahme an Glücksspielen: Abschn. XXXIV und V. S. 292 fgg.

Bestimmungen über verschiedene Verfassungsverhältnisse, welche bis zu dem Schluss des nicht uninteressanten Statuts reichen (Abschn. XX—LII). Erkennbare Einwirkungen des römischen Rechts sind auch in diesem Stadtbuche nicht wahrzunehmen, wohl aber zeigen einzelne Rechtssätze im Vergleich zu andern Quellen eigenthümliche Modifikationen, die sich aus der gegen das Ende des vierzehnten Jahrhunderts bereits ansehnlich fortgeschrittenen Rechtsentwickelung erklären.

Ebenfalls aus den letzten Decennien des vierzehnten Jahrhunderts stammen die erst neuerdings bekannt gewordenen Statuten für Dinkelsbühl [56]), die wiederholt als „geschriben gesetzede“ der Stadt bezeichnet werden. Sie betreffen Verfassungs-, Steuer- und Gerichtsverhältnisse und enthalten eine Reihe criminalrechtlicher Bestimmungen, die sich durch verhältnissmässige Härte der Strafandrohungen, namentlich aber auch dadurch auszeichnen, dass die Fremden, welche eine strafbare Handlung in der Stadt begehen würden, mit strengeren Bussen bedroht werden, als die Einheimischen. Die einzige privatrechtliche Bestimmung betrifft die Rechtsnachtheile der ohne Genehmigung der Eltern oder der nächsten Freunde geschlossenen Ehen.

Das Recht der Stadt Rotenburg an der Tauber, wie es sich im 13. und namentlich 14. Jahrhundert entwickelte, ist gesammelt in dem alten Willkürenbuch der Stadt [57]), das die Überschrift trägt: Diz sint der stat gebot und reht, als sie von alter her mit gut gewonheit und mit der stat reht sin komen. Nachweisbar war ein Theil dieses Willkürenbuchs bereits vorhanden, als Ludwig IV. durch das oben (Note 11) bereits erwähnte Privilegium die „geboth, gesetz und stattrecht“ bestätigte und den Bürgern zugleich gestattete, das Stadtrecht zum Nutzen des Gemeinwesens und so oft es nothwendig erschien, abzuändern, aufzuheben und zu erweitern. Solche Er-

---

[56]) Aus einer Handschrift der königl. Bibliothek zn Stuttgart — Homeyer R. B. 645 — herausgegeben von Franz Pfeiffer in Haupts Zeitschrift für deutsches Alterthum VII. 94 fgg. Auszüge bei Gengler St.-R. S. 84 fgg.

[57]) G. W. Bensen: Historische Untersuchungen über die ehemalige Reichsstadt Rotenburg. (Nürnberg, 1837) S. 437—512.

weiterungen hat denn die ursprüngliche Aufzeichnung auch erfahren, theils durch Gemeindebeschlüsse und Rathserlasse, theils durch Aufnahme wichtigerer Entscheidungen und älteren Gewohnheitsrechts, so dass also das Willkürenbuch aus verschiedenen allmälig entstandenen Theilen besteht und auf sehr verschiedenartigen Quellen beruht [58]). Daraus erklärt sich, dass manche Bestimmungen doppelt vorkommen, dass überhaupt von einer einheitlichen Redaction nicht die Rede ist, und dass im Lauf der Zeit der Wunsch hervortreten musste, die Satzungen des Willkürenbuches in eine bessere Form zu bringen und mit denjenigen Ordnungen, welche in der langen Reihe der Jahre neben jener Rechtssammlung erlassen worden waren, zu einem gemeinschaftlichen Ganzen zu verbinden. Dem hervorgetretenen Bedürfniss wurde genügt durch das vom innern und äussern Rath genehmigte Statutenbuch von 1382, welches bisher ebensowenig publicirt ist, als das neuere, sehr umfangreiche zweite Statutenbuch [59]) aus dem Jahre 1455, so dass wir für die Erkenntniss des Stadtrechts lediglich auf jene ältere Sammlung angewiesen sind. Der Inhalt des Willkürenbuchs lässt sich dahin feststellen, dass der weitaus grössere Theil aller Bestimmungen die städtische Verfassung, die Pflichten der Genannten, des Richters, Geleit und Friede, Gerichts- und Beweisverfahren behandelt (§§. 1—9, 14—16, 22—24, 29—30, 44, 46—48, 50, 51, 54) oder polizeilichen Verhältnissen gewidmet ist (§§. 17—21, 25—26, 31—43, 45, 50—53, 55—57, 59—60, 64—67, 71—76). Eigentlich strafrechtliche Satzungen finden sich wenig (z. B. 58, 63) und von privatrechtlichen Instituten sind nur diejenigen behandelt, welche für die Verfassung der Stadt, die Sicherheit des Verkehrs und die Ungestörtheit öffentlicher Verhältnisse von Bedeutung zu sein schienen. Von diesen Gesichtspunkten aus sind erwähnt: das Verbot des Creditgebens an Haussöhne, die Unklagbarkeit der Spielschulden und das Verbot aller Glücksspiele (§. 10, 11, 49), Bestimmungen über den Verkauf von Erb und Eigen an Geistliche, Juden und Ausleute (§§. 12, 13) und mancherlei Ver-

---

[58]) Das Nähere bei Bensen S. 134 fgg. Vergl. Gengler St.-R. 384.

[59]) Über beide Statutenbücher vergl. Bensen 137 fgg. und Note 6, 7.

kehrsbeschränkungen (70, 78—81), endlich die Vorschriften über Heirathen ohne der Freunde Rath, Pfändungen, Lohnverhältnisse u. s. w. (§§. 21, 28, 62, 69). Ob die späteren Statuten eine reichere Fülle privatrechtlicher Satzungen enthalten und ob dieselben für die Geschichte der Reception des fremden Rechts bedeutungsvoller sind, als dieses alte Willkürenbuch, lässt sich nach dem Wenigen, was uns aus denselben bekannt ist [60]), nicht beurtheilen.

Es ist nicht ohne Absicht geschehen, dass wir die Beleuchtung des berühmten Rechtsbriefes, welchen Herzog Heinrich I. von Niederbayern am 17. August 1279 der Stadt Landeshut ertheilte [61]), an den Schluss dieser Betrachtung über die bayerischen Stadtrechte gestellt haben. Die Schriftsteller heben übereinstimmend hervor, dass grade in diesem Privilegium der Einfluss des römischen Rechts schon sehr stark hervortrete, und der neueste Herausgeber folgert daraus sogar, dass nicht jetzt erst das römische Recht in Bayern eingedrungen, sondern theilweise schon längst recipirt gewesen sei und Anwendung gefunden habe, da ausserdem der Herzog schwerlich derlei römisch-rechtliche Bestimmungen aufgenommen haben würde [62]). Unstreitig ist nun wohl, dass der Schreiber des Rechtsbriefes Kenntniss von römischen Ausdrücken und Instituten gehabt haben muss, unstreitig aber auch, dass Folgerungen, wie die eben erwähnte, viel zu weit gehen und den wenigen Hinweisungen auf das fremde Recht eine Bedeutung zumessen, die ihnen durchaus nicht zukommt.

Zunächst soll der Eingang des Rechtsbriefes eine deutliche Einwirkung des fremden Rechts darthun. Der Herzog sagt: Cum ex iure scripto ac consuetudine approbata domicilia principum emunitatibus et libertatibus maioribus et pluribus, quam communia oppida, gaudere sit consentaneum. Si videlicet propter excellenciam manentis mansio debeat honestari, hinc est, quod

---

[60]) Bensen S. 231 fgg., 300 fgg.

[61]) Neuere Ausgaben: Quellen zur bayerischen und deutschen Geschichte. Bd. V. S. 314—319. (Nach dem Original im Archiv der Stadt Landeshut. Das Siegel fehlt). Gaupp: St.-R. I. 151—155. Gengler: 233—236.

[62]) Wittmann: Quellen V. S. 315, Note 1.

cum progenitores nostri, pater et avus, suum precipuum in Landshut habuerint domicilium, et nos ibidem enutriti simus ac cum eis viam universe carnis ingredientes, inibi requiescere cogitemus. Ecce iura, emunitates ac libertates a progenitoribus nostris civitati concessas approbamus, ratificamus et innovamus ac presentis scripti testimonio roboramus. Gaupp findet, dass sowohl das hohe Ansehen des ius scriptum, als der Gebrauch der in den römischen Constitutionen häufig vorkommenden Ausdrücke domicilium principis einen Beweis für die Einwirkung des römischen Rechts ergeben. Indess kann von einer besonderen Hervorhebung des geschriebenen Rechts doch in der That in keiner Weise die Rede sein und der Ausdruck domicilium principis ist kein so specifisch römischrechtlicher, dass man wegen des Gebrauchs desselben grade auf eine Bekanntschaft mit den Quellen des römischen Rechts schliessen müsste. Der Concipient des Privilegiums besass unstreitig, wie alle Notarien der Landesherrn, in Folge seines Berufs und als Cleriker gewisse allgemeine gelehrte Kenntnisse, wahrscheinlich auch juristische, die sich denn bei Abfassung einer solchen Urkunde sehr wohl verwerthen liessen. Eine reiche Anzahl von Mustern für die Ausfertigung grade von Privilegien enthielten die Formelsammlungen [64]) und in den letzteren wurde namentlich die arenga (proverbium, prohemium) mit besonderer Aufmerksamkeit behandelt. Exordium est, heisst es in einem Formelbuch des 12. Jahrhunderts, elegans dictionum positio, quae verbis facetis materiam praeparat subsequentem [65]). Mit solchen vorbereitenden Worten hat man es hier zu thun und es erscheint nicht unwahrscheinlich, dass dieser Eingang direct einem Formelbuche entlehnt sein mag. Aber wenn dies auch nicht der Fall ist, so lässt es sich kaum denken, dass dem Verfasser eine bestimmte römische Einrichtung — etwa die civitates immunes et liberae — bei dem Gebrauch des Ausdrucks domicilia principum vorgeschwebt habe; es ist eine

---

[63]) Stadtrechte I. 149.

[64]) Rockinger: Über Formelbücher vom 18. bis 16. Jahrhundert. (München, 1855) S. 45—52.

[65]) Rockinger a. a. O. S. 27.

rhetorische Floskel, wie das ganze exordium sehr pomphaft und schwungvoll geschrieben ist.

Viel bedeutsamer erscheinen einzelne Bestimmungen des Privilegiums selbst, die unbestreitbar Kenntniss des römischen Rechts bei dem Verfasser voraussetzen lassen. Dahin gehört zunächst der §. 8: Item nulla erit domus totius civitatis, quin res invecte vel illate per apparitorem, id est preconem, valeant interdici. In quo statuto, sicut in ceteris, emunitati dotis nullum volumus preiuditium generari, sed libertatibus insignita remaneat a sanctis patribus institutis. Denn wenngleich der Ausdruck emunitas dotis kein römischrechtlicher ist, so kann sich doch der Hinweis auf die Freiheiten, durch welche die dos ausgezeichnet sei, kaum auf etwas anderes beziehen, als auf die römischen Dotalprivilegien, wobei freilich dahingestellt bleiben muss, welches derselben der Verfasser etwa im Auge hatte. Aber die Hauptfrage ist, was an dieser Stelle überhaupt unter dos zu verstehen sei. An die dos im römischen Sinne [66]) ist nicht zu denken, denn diese ist in bonis des Mannes und alle körperlichen Sachen stehen während der Dauer der Ehe in seinem Eigenthum; ihm steht auch unstreitig das Recht der Veräusserung und Verpfändung unter seiner allgemeinen obligatorischen Verantwortlichkeit zu und selbst die Beschränkungen rücksichtlich des fundus dotalis gelten nicht für den Fall der nothwendigen Veräusserung [67]). Dagegen erscheint es in hohem Grade wahrscheinlich, dass sich die Bestimmung auf die Morgengabe bezieht. Wenn die Formelbücher von dem ius dotalicium sprechen, so verstehen sie darunter nicht das Recht, welches die Frau an dem von ihr in die Ehe mitgebrachten Vermögen besitzt, sondern dasjenige, welches ihr an den vom Manne ihr geschenkten oder verheissenen Gütern, namentlich auch an der Morgengabe zusteht [68]), und die dos wird mit völliger Bestimmtheit bezeichnet als eine donatio, quam maritus dat uxori sue

---

[66]) Gaupp a. a. O. S. 149 nimmt dies an, meint aber, es sei zugleich die deutsche Aussteuer unter dem Ausdruck dos mit zu verstehen.

[67]) Keller: Pandekten §. 397; Puchta: Pandekten §. 417.

[68]) Rockinger a. a. O. S. 123.

et vulgo vocatur morgengab et talem dotem potest mulier dare cui voluerit nec ullus potest eam prohibere [69]). Dem entsprechend wird auch in den Urkunden dos für Morgengabe gebraucht: — concedimus plenam et liberam potestatem, dandi seu assignandi preclare domine Elyzabethae uxori sue — in dotem seu donationem propter nuptias vel id quod vulgariter morgengab dicitur, bona ... [70]), während an andern Stellen der Ausdruck dos, freilich wechselnd mit andern Bezeichnungen, für die vom Manne bestellte oder verheissene Leibzucht angewendet wird [71]): z. B. Urkunde von 1256, durch welche Herzog Ludwig von Bayern gelobt, die Tochter des Bruders oder der Schwester des Königs von England zu ehelichen [72]): „dantes eidem nomine dotis omnia bona nostra, — hoc excepto, quod si filia fratris memorati regis sive filia sororis eiusdem, que pro uxore nobis copulabetur, sine heredibus a nobis generatis decesserit, predicta bona dotalicia nostros ad heredes proximos revertantur"; Urkunde von 1312, nach welcher Ulrich Ritter von Mur seiner Gattin zum Ersatz für zwei Höfe, „quas ipsi dudum iure dotalicii deputaverat" einen andern Hof überlässt [73]); Urkunde von 1315, laut welcher Ludwig von Bayern dem Eberhard von Bruberg gestattet, seiner Gattin „mille marcas argenti nomine dotis assignandi super quibuscunque bonis suis, quae ab imperio titulo feodali tenet" [74]); und andere mehr. Da nun im Stadtrecht von Invecten und Illaten die Rede ist, welche der Frohnbote in den Häusern der ganzen Stadt zu pfänden berechtigt sei, so wird man allerdings unter dos nicht zur Leibzucht bestellte Güter,

---

[69]) Baumgartenberger Formelbuch aus dem 13. oder 14. Jahrhundert bei Rockinger; vergl. über dieses Werk ebendas. S. 48 fgg. und 171.

[70]) Formelbuch König Albrecht I., herausgegeben von Chmel im Archiv für Kunde oesterreichischer Geschichtsquellen (1849, Heft 2) Nr. 35.

[71]) Vergl. Kraut: Privatrecht §§. 205, 6; Zoepfl: Rechtsg. §. 89b.; Gengler: Privatrecht S. 936 fgg.; Philipps: Privatr. II. §§. 125 und 132; Gerber: Privatr. §. 239. Dieser Sprachgebrauch schliesst sich an die Redeweise der Volksrechte an: Zoepfl: Rechtsgesch. §. 81b.; Walter: Rechtsgesch. II. §. 492; Gengler: Rechtsgesch. S. 312 fgg.

[72]) Quellen z. b. u. d. G. V. 157.

[73]) Reg. Boica V. 211.

[74]) Reg. Boica V. 300.

sondern solche Mobilien zu verstehen haben, welche der Frau zur Morgengabe gegeben sind. Diese sollen von der Pfändung für die vom Manne allein contrahirten Schulden — so wird §. 8 in Verbindung mit §. 7 zu verstehen sein — frei sein: emunitati dotis nullum volumus preiuditium generari. Diese Bestimmung enthält nichts Neues, sondern entspricht durchaus den rücksichtlich der Morgengabe überhaupt geltenden Regeln, welche insgesammt den Zweck haben, der Frau die Erhaltung der Morgengabe in jeder Weise zu sichern: Schwabenspiegel 20, Augsburger Stadtrecht bei Freyberg S. 102, Ruprecht von Freysing c. 17, Stadtrecht von München Art. 192 (— „und ob ein man umb gelt gevangen wirt oder süst benött, was sein hausfraun dann guts hat über ir morgengab, damit soll si mit irm wirt gelten") — bayerisches Landrecht (Freyberg: XII. Titulus dotis in contractibus nupcialibus) cap. 131, Regensburger Stadtrecht bei Freyberg V, S. 38. Wenn sodann in dem Landeshuter Privilegium auf gewisse Freiheiten hingewiesen wird, durch welche die Dos ausgezeichnet sei, so hindert auch dies nicht, unter der dos eben die Morgengabe zu verstehen. Denn in der That war die Morgengabe im Verhältniss zu dem gesammten übrigen Vermögen der Ehefrau in hohem Grade begünstigt: nicht allein dadurch, dass sie über dieselbe von Todes wegen frei verfügen durfte, Dispositionen des Mannes über dieselbe aber ausgeschlossen waren, sondern auch dadurch, dass der Beweis der Hingabe zu Morgengabe der Frau wesentlich erleichtert war und dass der Frau die Vindication der wider ihren Willen durch den Mann veräusserten Sachen und unter Umständen selbst der Widerruf einer von ihr selbst vorgenommenen Veräusserung gestattet war. (Schwabenspiegel c. 20 und die entsprechenden Stellen der angeführten süddeutschen Rechtsbücher und Stadtrechte.) Ist nun, wie es in hohem Grade wahrscheinlich erscheint, unter dos in der hier erörterten Stelle nichts anderes zu verstehen, als die Morgengabe [74b]), so wäre die Bestimmung, dass die zur dos in diesem Sinne

---

[74b]) Es kann auch noch daran erinnert werden, dass in andern Quellen ähnliche, irrthümliche Bezeichnungen sehr häufig sind, z. B. Receptrices parafernalium vulgo gerad dictorum in einem Breslauer Statut von 1339.

gehörigen Mobilien der Ehefrau der Pfändung für Schulden des Mannes nicht unterliegen und die für dieselbe sonst feststehenden Begünstigungen ungeschmälert erhalten bleiben sollen, vollkommen correct und dem Rechte jener Zeit überhaupt entsprechend. Nur identificirt der Verfasser der Urkunde die deutsche Morgengabe und die römische dos in der Weise, dass er von den jener zustehenden Freiheiten als a sanctis patribus institutis spricht. Während also der vorgetragene Rechtssatz selbst entschieden deutschrechtlich ist, kann es der Verfasser nicht unterlassen, demselben durch Hinweis auf das römische Recht eine gewisse fremdartige Färbung zu geben: ein Fehler, in welchen derselbe öfters und in noch deutlicher erkennbarer Weise verfällt.

Gleich in dem §. 10 findet sich nämlich folgende Strafbestimmung: Item pro vulnere gravi stillante sanguinem et iniuria legis Cornelie, que dicitur heimsuchung, pena est iudicis III librarum cum dimidia libra, laeso vero III librarum. Es handelt sich also um zwei verschiedene Vergehen: schwere Körperverletzung (schwere fliessende Wunden) und Heimsuchung. Die ganze Lehre von der Heimsuchung ist durch die deutsche Reichs- und Landesgesetzgebung ausgebildet worden, und es finden sich in unsern Quellen wohl über kein Verbrechen so viele Bestimmungen als grade über dieses. Vergl. z. B. Schwabenspiegel 301 I.: Die heimsuchung ist daz, wer mit gewaffenter handt yn eines mannes hauss lauffet unn eynen dar ynn iaget oder er eynen darynn vindet, dem er will schaden oder schadet, das heysset heimsuchung. — Die buss ist ettwa ring ettwa swer, yenach des landes gewonheit; bayerischer Landfriede von 1244 cap. 40: de haimsuch. Item quicunque alium odiose quesierit et de hoc — convincitur, in proscriptione erit. Si absolvi voluerit, dampnum estimatum suo iuramento et duorum suorum comparum secum decuplo restituat, insuper V talenta passo et iudici X persolvet; Landfriede von 1255 cap. 22: De haimsucha. Swer den andern veindlichen heimsuchet, wird er des uberredet mit siben geziugen oder mit der gewizzen, er sol in der acht sin. Wil er davon chomen, so sol er den schaden zehenstunde gelten, den er mit zwain frumen manen zu im bereden muge, und darzu sol er dem chlager

funf phunt geben und dem richter zehnin; Landfrieden von 1281 cap. 9, wo die Strafe der feindlichen Heimsuchung verschieden bestimmt wird nach der Person des Verletzten; Landfrieden von 1300 cap. 49; Taidigung zwischen den Herzogen Ludwig und Otto von 1293 (Quellen VI. 28) cap. 11; bayerisches Landrecht Art. 180, 81; Stadtrecht von München Art. 13 und 275; Augsburger Stadtrecht bei Freyberg S. 72, 73; Bamberger St.-R. §. 193—97; Rechtsbrief für Passau von 1255 §. 23 und von 1300 §. 10; Regensburger Friedgerichtsbuch bei Freyberg V. S. 67; Rechtsbuch von Memmingen Tit. XXI das. S. 275; Rechtsbrief für Rain von 1332 §. 4; Privilegium für München von 1294 (Quellen VI. 51) §. 27; Stadtrecht von Ingolstadt von 1312 (das. S. 208) §. 27 u. a. m. Wenn nun auch die Quellen über die Fälle, welche zur Heimsuchung gerechnet wurden, nicht durchaus einig sind, — wenn auch die Strafe bald höher, bald niedriger ist „nach des Landes Gewohnheit,“ so tritt doch der juristische Charakter des Vergehens als eines Hausfriedensbruches überall klar hervor. Alle gesetzlichen Bestimmungen gehen von der recht eigentlich deutschrechtlichen Anschauung aus, dass dem Hause ein besonderer Friede gewährt, die Sicherheit desselben mit allen Mitteln erhalten werden müsse. Von diesem Gesichtspunkte aus wird nun die Lehre in der Gesetzgebung namentlich Süddeutschlands sehr mannigfaltig entwickelt, ohne dass jemals von einer massgebenden Einwirkung des römischen Rechts Spuren zu finden wären. Es ist daher völlig willkürlich, wenn in dem Landeshuter Privilegium die Heimsuchung als iniuria legis Corneliae, also als ein nach einer lex Cornelia zu ahndendes Vergehen benannt wird: eine Bezeichnung, welche durch die rein äusserlichen Analogien zwischen der deutschrechtlichen Lehre von der Heimsuchung und den Bestimmungen der lex cornelia de iniuriis [75]) nicht gerechtfertigt, wenn auch

---

[78]) Gaupp: Stadtrechte I. 149 meint, es könnte in der angeführten Stelle des Landeshuter Privilegiums nur die lex cornelia de sicariis et veneficis gemeint sein. Das halte ich für unrichtig. Von allen Bestimmungen dieser lex konnte man höchstens nur die Strafandrohung gegen denjenigen, qui cum telo ambulaverit, mit der Heimsuchung in Verbindung bringen, weil letzteres Vergehen in einigen Rechtsquellen als ein Angriff mit be-

erklärt wird: l. 5 pr. Dig. de iniuriis et fam. lib. (47, 10): Lex Cornelia de iniuriis competit ei, qui iniuriarum agere volet ob eam rem, quod se pulsatum verberatumve domumve suam vi introitam esse dicat. — Lex itaque Cornelia ex tribus causis dedit actionem: quod quis pulsatus verberatusve domusve eius vi introita sit.

Beachtenswerth ist übrigens, dass grade die leges Corneliae in Süddeutschland als besonders wichtig betrachtet wurden und zwar als Gesetze, welche nicht allein gegen einzelne bestimmte Klassen von Vergehen gerichtet seien, sondern gewissermassen die Norm abgeben müssten für die Beurtheilung aller schweren Verbrechen und Vergehen. In dieser Beziehung ist von grossem Interesse eine Urkunde noch aus dem 13. Jahrhundert, in welcher schwerer Diebstahl, Nothzucht und Mord als unter den Begriff jener berühmten römischen Gesetze fallend bezeichnet werden. Durch Verkaufsinstrument vom 28. April 1295 übertrugen nämlich die Herzoge Otto, Ludwig und Stephan dem Kloster Aldersbach mehrere Güter um Ruemansfelden und Geierstal, — ut ammodo imperpetuum dictus abbas et ipsi fratres eiusdem ecclesie successoresque eorum sine omni nostra successorumque nostrorum inquietatione in assignatis et venditis sibi possessionibus commodo gaudeant et pleno dominio cum omni potestate iudiciaria — irrefragabiliter potiantur, nichil nobis iuris et auxilii canonici vel civilis in eisdem prediis remanente, sed — reservata nobis tantum quoad indicia in possessionibus — lege cornelia utputa gravi furto, violento coitu et homicidio, que ad penam mortis intentantur [76]. Die Urkunde zeigt, dass der Verfasser, aller Wahrscheinlichkeit nach ein Mönch des Klosters selbst, Kenntnisse vom römischen Rechte hatte und dieselben, leider aber stets

waffneter Hand charakterisirt wird, während nach vielen anderen Zeugnissen der Gebrauch der Waffen keineswegs zum Thatbestande der Heimsuchung erforderlich war. Übrigens hätte man, sollte nun einmal eine Beziehung zwischen dem römischen und deutschen Recht hergestellt werden, mit gleichem Recht oder Unrecht auch auf die Julischen Gesetze von der vis publica et privata verweisen können.

[76]) Krenner: Anleitung zur Kenntniss der bayerischen Landtage S. 117; Quellen VI. S. 66—69. Vergl. Gaupp St.-R. I. 150.

sehr missverständlich, anzuwenden versuchte. Hier interessirt zunächst nur die lex Cornelia, welcher eine ganz eigenthümliche Bedeutung zugemessen wird. Die Herzöge veräussern mit den Gütern zugleich die Jurisdiction, welche ihnen auf denselben zugestanden hat, — nur die Fälle der lex Cornelia sollen nach wie vor durch den herzoglichen Richter entschieden werden. Diese Fälle sind aber schwerer Diebstahl, Nothzucht und Todschlag, also grade diejenigen Verbrechen, welche, als zu den Ungerichten, casus sanguinis, gehörend, der höhern durch die Grafschafts- und später durch die herzoglichen Landgerichte auszuübenden Jurisdiction vorbehalten blieben. Damit stimmen weitaus die meisten bayerischen Jurisdictionsprivilegien und die grosse Handfeste von 1311 vollständig überein, so dass also die Reservation nicht etwas diesem bestimmten Falle Eigenthümliches enthält. Vielmehr zeigt sich auch hier eine ganz willkürliche Bezeichnung deutschrechtlicher Verhältnisse mit einem römischen Ausdruck, der eben nur deshalb interessirt, weil sich ersehen lässt, dass man die lex Cornelia gewissermassen als ein Strafgesetzbuch für alle schwereren Verbrechen ansah. Möglich, dass auch der Verfasser des Landeshuter Privilegiums die Heimsuchung als ein unter dieses Gesetz fallendes Vergehen betrachtete, was übrigens auch nicht zutreffend war, weil die Heimsuchung keineswegs regelmässig zu den Halsgerichten gezählt wurde [77].

Noch an einer andern Stelle des Landeshuter Privilegiums wird ein bekanntes römisches Gesetz zur Unterstützung eines damals in sehr vielen Städten angenommenen Rechtssatzes angeführt. Der §. 17 bestimmt: „Item nullus fideiubebit filio vel servo civis, nisi quantum secum in parata pecunia habuerit vel extra cingulum tenuerit in vestitu, hoc adiecto, quod contra filium civis omnis actio, secundum quod legalis Macedoniani tradet sanctio, in posterum evanescit ita, quod, si postea utpote paterfamilias dominus rerum fuerit, solvere talia non cogetur.“ Um die Bedeutung der Vorschrift richtig zu würdigen, muss man sich erinnern, dass der steigende Reichthum und der blühende Verkehr in den deutschen Städten viel-

[77]) Rockinger Note 348; Zoepfl: Bamberger Recht S. 123.

fache Ausschreitungen zur Folge hatte und der übertriebene Luxus wiederholt zu den mannigfachsten beschränkenden polizeilichen Vorschriften Anlass bot. Wie immer und überall waren es namentlich die jüngeren Generationen, welche in den Eetafern in wüstem Leben und bei hohem Spiel bedeutende Summen verschwendeten. Und wie man es einst unter Claudius verbot, einem filiusfamilias ein Gelddarlehn zu machen, um das leichtsinnige Schuldenmachen auf den Tod des Vaters hin zu verhüten, so sah man sich auch in den deutschen Städten gezwungen, das Creditgeben an Söhne und Diener der Bürger durch strenge Vorschriften zu beschränken. Namentlich finden sich in den bayerischen Rechtsquellen des 13. und 14. Jahrhunderts neben zahlreichen Verboten der Glückspiele überhaupt [78]) mannigfache Bestimmungen, welche grade den oben angedeuteten Zweck verfolgten. Bayer. Landrecht Art. 272—275; Stadtrecht von München Art. 143, 44, 344, 45, 506; Augsburger Stadtrecht bei Freyberg, S. 137: Man sol auch wizzen, swa eines mannes chint spilt, daz ze sinen tagen niht chomen ist, swer dem iht angewinnet oder ez wäret (das ist das fideiubere des Landeshuter Privilegiums), diwile ez niht eigen gutes hat oder sunder gesäzzet ist, daz enhat keine kraft. Swenne auch er gesunder säzzet wird, hat im vor ieman iht angewunnen oder gewärt oder mit swelher unfare er gut ane ist worden, daz sol keine kraft haben. Sint auh chint, diu weder vater noh muter hant, diu habent daz selbe reht, alz diu chint, diu vater unde muter hant; Rechtsbrief für Passau von 1300 §. 48: Es sol in keinem lewthaus auf keinen schüler und auf dhaines burger kinde umb spil, umb trincken nyeemant mer nicht porgen, nur als er vil an dem leib habe; borgt er im darüber icht oder wer hintz im, daz verleuset er; Stadtrecht von Rain von 1300 §. 2: — „ob ains burgers sun — in ein leythauses kumbt und darinne spil und unrechte zerung haben wil, so sol in der wirt nicht tewrer wern, wan alsvil er ob der gürtl hat“; Bamberger

[78]) Vergl. Stadtrecht von Memmingen bei Freyberg: Sammlung historischer Schriften V, 293, — von Regensburg: ebendas. S. 34, — von Rotenburg §. 49 bei Bensen S. 502 u. a. m.

Stadtrecht §. 81: Item, das ein iglicher burgerson, der ein ledig knecht ist, und dem sein erb in sein handt nicht verfallen ist, nit mer verspilen mag und nit mer gegeben mag, man gewinn im vill oder wenig an, den was er bereitschafft bey im hat und was er mit seynem gewandt, das er an hat, biss an seine leinene cleider verpfendenn mag, ob es zu gericht und urteil kommt. und dasselb recht hat der hinwidder, der mit im spilet, das im der nit mer bezalen soll, dan alz vil er bereits gelts bey im hat, unnd im nicht mer verpfendenn, dan als vil im des burgers son mit seinem gewandt verpfendenn mag. Nach allen diesen Quellen handelt es sich also zunächst um Spielschulden und um Forderungen für Zehrung in Wirthshäusern. Diese Forderungen sollen nur soweit gültig sein, als der Schuldner bereites Geld oder entbehrliche Pfandobjekte bei sich trägt; ist eine derartige Schuld bedeutender, so wird sie unklagbar vor Gericht und der Gläubiger verliert seinen Anspruch. Es wird also keineswegs verboten, Haussöhnen überhaupt Gelddarlehne zu geben, sondern es soll nur das Creditgeben zu bestimmten Zwecken beschränkt werden, mithin gehen die Vorschriften auf der einen Seite nicht so weit als das Stct. Macedonianum, indem Gelddarlehne zu anderen als den angegebenen Zwecken nicht verboten sind, auf der andern Seite aber auch wieder weiter, indem auch andere als Geldschulden der Bürgersöhne und anderer Personen (der Bediensteten, Schüler) den Prohibitivbestimmungen der Stadtrechte unterworfen sind. Aus dieser Verschiedenheit der Bestimmungen ergiebt sich klar, dass von einer Einwirkung des römischen Rechts auf jene stadtrechtlichen Satzungen nicht die Rede sein konnte und dass der Hinweis auf das Senatusconsultum Macedonianum in dem Landeshuter Rechtsbriefe wiederum völlig willkürlich und incorrect ist [79]), veranlasst

[79]) Abgesehen von der irrthümlichen Anwendung des Stct. muss übrigens zugestanden werden, dass dem Verfasser der Urkunde wahrscheinlich der wesentliche Inhalt, vielleicht sogar der Wortlaut desselben bekannt war, was sich aus der Vergleichung des §. 17 mit l. 1. pr. Dig. 14, 6 ergibt: „ne cui, qui filiofamilias mutuum pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis eius, cuius in potestate fuisset, actio petitioque daretur, ut scirent, qui pessimo exemplo faenerarent, nullius posse filiifamilias bonum nomen exspectata morte patris fieri.“

lediglich durch eine scheinbare Analogie zwischen dem Senatusconsult und den durch die socialen Verhältnisse der Städte dringend gebotenen Anordnungen in den Stadtrechten. Zum Ueberfluss lässt sich aber auch die Quelle des angeführten §. 17 des Rechtsbriefes bestimmt nachweisen. Es ist die Polizeiverordnung für die Stadt Landeshut, welche Herzog Heinrich am 16. November 1256 publicirte [80]) und die im §. 18 wörtlich bestimmt: Nullus caupo fideiubebit, quod vulgo dicitur weren, super ebrios concives suos aut super vestes filiorum aut servorum civium, quas cingulis suis concludunt. Transgressores dabunt civitati VI solidos, iudici LX denarios. Diese Polizeivorschrift hat der Concipient des Privilegiums von 1279 erweitert und durch Hinweis auf das gar nicht hierher passende römische Gesetz zu illustriren gesucht. Auch hat sich, wie spätere bayerische Stadtrechte zeigen, die Lehre nicht im Sinne des Stclts entwickelt, sondern in der Weise, dass der Credit gewisser Personen überhaupt beschränkt wurde. Nördlinger Statuten Art. 21: Dar nah ist reht, daz man uf kainen sol mer geweren, wan als vil er gewant an hab; art. 22: Dar nah ist reht, daz man uf kaines mans kint erbtail sol weren oder lihen e ez ze aigen hus kom; art. 23: Dar nah ist reht, daz man uf kainen kneht sol weren, wan als vil er gewant an hab [81]); Regensburger Bundbrief und Stadtrecht von 1359: Ez sol auch nieman deheinen iungen burger, dieweil er bey seinem vater oder von seinem vater ist und seiner hab selber ungewaltig ist, oder der seinen geschaftherren empfolhen ist, uf sein hab oder uf seinen erbteil icht leihen noch porgen, noch uf in spilen und niemans purg werden für in umb dheinerley spilgelt, und wer daz tut, der muz selb den schaden haben und sol alz vil darzu an di stat geben, als er denselben chnaben uf sein hab geporgt hat [82]); Rechtsbuch der Stadt Memmingen von 1396: Wir wollen auch, das kain wirt sol dehains burgers kind, das von sinem vatter nit gesunder

---

[80]) Archiv für Kunde öst. Gesch. I. 70 flgd.; Quellen V. 154—57.

[81]) Senckenberg: Visiones diversae. S. 359.

[82]) Freyberg: Sammlung historischer Schriften V. S. 150 und 153.

sasset ist, noch von im getailt hät, ichtz fürbas borge, wan als vil, als sin gewand, das es ze maul (zumal) antreit, wert ist, was ez darüber mer verliert mit spil, mit walen oder womit das ist, das ist er niemant gebunden ze geltent, weder von erb noch von hinstiur noch von kaim sim guot, und sol in auch niemant darumb nöten, noch die stat verruoffen, und trügi derselben kind ains sinem vater ichtiz haimlich uss, das zuo sinem lib nicht gehorty und demselben wirt das gäby an sinem gelt, wil der vatter behaben, das es im än sin wissen usstragen sie, was es denn ist än worden, das ist man sinem vatter gebunden wider ze gebent [84]); Rotenburger Willkürenbuch Art. 10: Ez ist auch gewonheit und recht, swer eines burgers sun, der sin (ein?) mundeling ist, borget und sin burge wirt oder uf sine pfant lihet [85]), ez sin cristen oder juden, daz gelt sol allez verlorn sin, und sol den darumb nihtez schuldig sin ze gelten, und sol in anders nihtez borgen danne daz man bereitz gelt van in sol nemen und sol in umb kein spil wern, danne als verre daz gereichen mak [86]). Allen diesen Bestimmungen ist trotz mancher Abweichungen im Einzelnen doch das gemeinschaftlich, dass sie zwar sämmtlich noch an den ursprünglichen Zweck dieser beschränkenden Bestimmungen anknüpfen, diese selbst aber dahin ausdehnen, dass einem Bürgerssohn, der von den Eltern noch nicht abgesondert ist, überhaupt kein Credit auf das künftige Erbtheil gegeben werden dürfe, so dass also nicht mehr, wie es in den älteren Rechten der Fall, das Creditverbot nur für einzelne bestimmte Arten von Forderungen gelten sollte. Dagegen ist auch nicht davon die Rede, dass das Verbot nur für den Fall der numerata pecunia und für

---

[83]) Freyberg a. a. O. S. 292, 93.

[84]) An die Bestimmung, dass der Vater die vom Sohn geleistete Zahlung mit der rei vindicatio und actio ad exhibendum anfechten könne — l. 9 §. 1 h. t. und l. 14 Dig. de rebus creditis (12, 1) — ist hier schwerlich gedacht worden.

[85]) Nisi pro rata peculii ist hinzugesetzt. Das erinnert an l. 1. §. 3, l. 2. h. t.: nisi forte castrense peculium habeat; tunc enim Senatusconsultum cessabit usque ad quantitatem castrensis peculii, quum filiifamilias in castrensi peculio vice patrumfamiliarum fungantur.

[86]) Bensen: Reichsstadt Rotenburg. S. 482.

Geschäfte, si fraus sit Senatusconsulto cogitata, gelten sollte, sondern es darf den von dem Verbot berührten Personen überhaupt nicht geborgt werden, so dass nach diesen Stadtrechten alle Geschäfte unverbindlich waren, welche mit der Massgabe geschlossen wurden, dass die Erfüllung erst aus dem den Bürgersöhnen später etwa zufallenden Vermögen der Eltern geleistet werden solle. Wie also die Bestimmungen der bayerischen Stadtrechte unabhängig vom römischen Recht ursprünglich gegeben wurden, so haben sie sich auch selbständig entwickelt; wie in späterer Zeit und nach anderen Quellen das römische Recht auch auf diese Lehre eingewirkt habe, ist hier nicht zu erörtern.

Die hervorgehobenen Stellen sind die wichtigsten, aber nicht die einzigen des Landeshuter Stadtrechts, in denen sich Hinweisungen auf römisches Recht finden. Es gehören dahin noch §. 16: Item nullus obligatam tenebit personam liberam (aliquam), nisi quantum secum habuerit tunc in bonis, ita, quod si bonis cesserit, personam nullo modo occupet captivatam; denn die Bestimmung tritt dem strengen Rechte des Gläubigers, wie es sich z. B. noch im Cap. 304 des Schwabenspiegels darstellt, sehr bestimmt entgegen und scheint an die bekannten Bestimmungen des römischen Rechts, namentlich l. 1. Cod. qui bonis cedere possunt (VII, 71): In eo enim tantummodo hoc beneficium eis prodest, ne iudicati detrahuntur in carcerem, und l. 8 h. t. „omni corporali cruciatu semoto" zu erinnern [87]). Dahin gehört ferner wohl §. 14:

---

[87]) Von einer allgemeinen Aufnahme der cessio bonorum in Süddeutschland, speciell in Bayern, war im dreizehnten und vierzehnten Jahrhundert nicht die Rede. Dies folgt nicht nur aus der angeführten Stelle des Schwabenspiegels, womit das Augsburger Stadtrecht bei Freyberg S. 139 zu vergleichen ist, sondern auch aus andern Quellen, namentlich Art. 29 des Stadtrechts von München: Swer seine recht erlangt umb gelt, ob der dann des gelts schuldig ist, weder pfant noch pfenning oder pürgen, noch haus und hof nicht en hat, so sol der richter enem, der chlagt hat, seinen gelter antwurten, und sol der nachrichter denselben dann behalten, hinz der chlager wird ausgericht und gewert. Richtig ist auch die Bemerkung von Gaupp: St.-R. I. 150, dass gerade rücksichtlich dieses Instituts dem Eindringen des römischen Rechts lebhafter Widerstand geleistet worden sein möge, woraus sich auch die Strafandrohung in §. 16

Item si civis interdictum civitatis vel mimum vel meretricem publicam ex causa leserit, quoad iuditium civitatis remaneat impunitus, non sunt enim iure legali tales legum laqueis innodati; denn so unklar die Bestimmung an sich ist, so geht doch daraus im Ganzen hervor, dass die in der Stadt Geaechteten und die Spielleute, und endlich die meretrices in gleicher Weise für fried- und echtlos geachtet wurden [88]), was auf einer ganz unzulässigen Gleichstellung der römischen Infamie und der deutschen Friedlosigkeit beruht, welche ihrer Veranlassung und Wirkung nach sehr verschieden waren. Endlich finden sich noch in anderen Paragraphen des Stadtrechts einzelne Ausdrücke und Begriffe (§. 3 Unterscheidung von praestationes reales und personales, §. 21 Hervorhebung der Wichtigkeit der Testamente), welche möglicherweise an das römische Recht erinnern, so dass, wenn man den Gesammt-

---

des Landeshuter Rechtsbriefes am besten erkläre, welcher schliesst: Quod si fecerit (der Gläubiger), iudex a faciente habebit emendam et nichilominus detentum dimittet liberum et securum.

[88]) Friedlos waren nach bayerischem Recht unstreitig die histriones. Landfriede von 1244 cap. 61: Item clericos tonsuram laycalem deferentes videlicet vagos, et etiam laicos istriones, mulieres secum per provinciam ducentes, et quoslibet ioculatores, nisi in parrochia sua innatos, ponimus extra pacem. Landfriede von 1255 cap. 50: Loterpfaffen mit dem langen hare und spilleut, die diu wip mit in furent uzzerhalb ir pfarre, die sint uz dem fride. Landfrieden von 1281 cap. 50: Loterpfaffen mit langem har und spilläut sind uz dem frid. Vergleiche auch noch Polizeiverordnung für Landeshut von 1256 cap. 20: Lotricos omnimodo vagas scolares cum longa coma inhibemus. Hospitantes illos preter solam noctem in libra dampnamus. Indem der Verfasser des Privilegiums die Bestimmung, dass die Spielleute friedlos seien, wiedergeben wollte, brachte er mit derselben zugleich die des römischen Rechts, wonach das Auftreten als Schauspieler (qui artis ludicrae pronunciandive caussa in scenam prodierit) die Infamie nach sich zog, in Verbindung. Und da ferner dieselbe Ehrenstrafe auch die gewerbsmässige Unzucht der Weiber (corpore vulgo, palam quaestum facere) traf, so lag die Versuchung nahe, auch die meretrices gleich den civitatis interdicti und mimi als friedlos zu bezeichnen. Unter den civitatis interdicti müssen solche Personen verstanden werden, gegen welche im Strafverfahren die Acht erkannt war, denn nur diese hatte die Fried- und Echtlosigkeit mit der Wirkung zur Folge, dass der Verurtheilte von andern straflos verletzt werden durfte. Vergl. statt vieler Anderen Zoepfl: R.-G. §§. 131 und 132.

eindruck des Privilegiums würdigt, unbedingt anzuerkennen ist, dass derjenige, welcher im Auftrage des Herzogs dasselbe redigirte, nicht unbedeutende, wenn auch ungenaue und schwerlich aus den Quellen selbst geschöpfte Kenntnisse des römischen Rechts besessen hat.

Eine weitere Bedeutung aber dürfen wir dem Privilegium wegen des Vorkommens römischrechtlicher Ausdrücke nicht beimessen. Es lag lediglich in der Absicht des Herzogs, die althergebrachten Gewohnheiten der Stadt zu bestätigen und denselben einige neue Rechtsnormen hinzuzufügen; an die bewusste Einführung eines fremdartigen Instituts wurde nicht gedacht und eine solche auch in keiner Weise versucht [89]). Man bestimmte nicht, dass fortan in der Stadt römisches Dotalrecht gelten sollte, sondern man bestätigte die alten Freiheiten der Morgengabe, die hier dos genannt wird; man führte nicht die Strafbestimmungen der lex Cornelia ein, sondern man wiederholte die Strafandrohungen gegen die Heimsuchung und wählte für letztere nur eine dem fremden Recht entlehnte Bezeichnung; man recipirte endlich nicht das Stct. Macedonianum, sondern man brachte letzteres nur in eine rein äusserliche Beziehung zu sehr häufig vorkommenden Vorschriften von ursprünglich rein polizeilichem Charakter u. s. w. Und es hat sich denn auch, soweit man ersehen kann, das Landeshuter Stadtrecht keineswegs im Anschluss an das römische Recht entwickelt, sondern es zeigt sich namentlich in Bezug auf das eheliche Güterrecht ein entschiedener Sieg deutschrechtlicher Anschauungen. Dies tritt besonders in dem Rechtsbriefe des Herzogs Heinrich des Reichen von Bayern-Landeshut vom Jahre 1423 hervor, durch welchen zur ferneren Vermeidung wiederholt vorgekommener Streitigkeiten das eheliche

---

[89]) Der Herzog sagt zum Schluss ausdrücklich: Hec iura municipalia et alias rationabiles consuetudines hucusque obtentas irrevocabiliter presentibus approbamus. Im Eingang der Urkunde wird darauf hingewiesen, dass der Herzog nur die Rechte und Freiheiten, welche der Stadt von seinen Vorfahren ertheilt worden seien, billigen, genehmigen, erneuern und durch Ausfertigung des Privilegiums bekräftigen wolle. Von der Absicht, neue, dem bisherigen Recht heterogene Satzungen einzuführen, ist nirgend die Rede.

Güter- und Intestaterbrecht geordnet werden sollte [90]). Denn auch hier begegnen wir keineswegs der römischrechtlichen Lehre von der dos, sondern der deutschen Gütergemeinschaft und besonders wird auch der Morgengabe in einer Weise gedacht, welche sehr lebhaft an die emunitas dotis in dem Privilegium von 1279 erinnert: „Item auch ist zu merkhen, dass weder mann noch frau noch niemanth den andren an dem todtpeth nicht enerben soll noch mag weder mit geschäft noch mit khainen andern sachen, er hab ihn dann desselben guts vor mit gesundten leib in rechte nutz und gewer gesetzt, dann das er es dennoch sein lebtag innehaben, nützen, niessen mag, auch das verkaufen und versetzen, ob ihn Noth anstiess, ausgenomen und hindangesetzt, da ain jede frau ihr morgengabe allzeit wohl mag geschaffen und geben, wenn sie verluset [91]).

Kann man hiernach aber eine wirkliche Reception römischer Rechtssätze oder Rechtsinstitute in das Landeshuter Stadtrecht nicht behaupten, so muss man um so mehr die noch weiter gehenden Folgerungen zurückweisen, welche z. B. Wittmann aufgestellt hat. Es ist richtig, dass man berechtigt wäre, auf eine schon im 13. Jahrhundert ziemlich weit vorgeschrittene Reception des fremden Rechts in Bayern zu schliessen, wenn jene römisch gefärbten Bestimmungen des Landeshuter Privilegiums auch wirklich römisches Recht enthielten. Aber mit der Voraussetzung fällt auch die Folgerung zusammen. Nicht bloss im dreizehnten, sondern selbst noch im 14. Jahrhundert beruhte, wie alle Rechtsquellen erkennen lassen, das Recht auf entschieden deutschrechtlicher Grundlage, und das Landeshuter Stadtrecht erscheint als eine Anomalie nicht in Beziehung auf den Inhalt, als vielmehr auf Form, Sprache und Darstellungsweise.

Wenn hiernach der Charakter der bayerischen Stadtrechte des vierzehnten Jahrhunderts im Allgemeinen als ein ent-

---

[90]) Nach der Originalurkunde mitgetheilt und erörtert von Mittermaier: Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft II. S. 318—61. Ein Abdruck auch bei Gengler: St.-R. 236—40.

[91]) Die Stelle ist anscheinend corrumpirt. Über die mögliche Interpretation derselben vergl. Mittermaier a. a. O. S. 349 fgg.

schieden deutschrechtlicher zu bezeichnen ist, so gilt dies in noch erhöhtem Masse von den zahlreichen Öffnungen, Ehhaftsrechten oder Ehhaftsordnungen, welche als die wichtigsten Quellen der Erkenntniss bäuerlicher Rechtsverhältnisse bekannt sind. Die Zahl derjenigen bayerischen Weisthümer, welche schon im 14. Jahrhundert aufgezeichnet wurden, ist verhältnissmässig gering [92]), aber auch die später niedergeschriebenen enthalten überwiegend sehr alte Rechtssätze [93]), so dass sie für die Erkenntniss früherer Rechtszustände von Bedeutung sind. Der privatrechtliche Inhalt der Weisthümer ist überall ein sehr geringer [94]); wo sich aber hierauf bezügliche Vorschriften finden, ist von einer Einwirkung der fremden Rechte niemals eine Spur zu finden: es ist dies völlig natürlich, da grade rücksichtlich solcher Verhältnisse, welche auf das Engste mit den politischen, socialen, communalen und wirthschaftlichen Beziehungen der Rechtsgenossen verknüpft waren, das fremde Recht am wenigsten Entscheidungsnormen darzubieten vermochte. Übrigens tritt grade in diesen bäuerlichen Rechtsquellen die Vorliebe des bayerischen Volkes für geschriebenes Recht mehrfach bedeutsam hervor und namentlich wird auf die Beobachtung der Vorschriften des Landrechtbuches in den Gerichten grosses Gewicht gelegt [95]).

---

[92]) Dahin gehören die iura in Malching, die Rechte zu Langenerringen, das placitum coloniae in Geroltsbach, das Rechtbuch zu Vogterreut und die Rechte von Chiemsee, sämmtlich bei Grimm: Weisthümer III. 636, 43, 56, 64, 71; vergl. auch noch Gengler: Quellengeschichte §. 4. S. 19.

[93]) Vergl. Ehhaft zu Mosen aus dem 15. Jahrhundert bei Grimm III, 656: „— das sind die recht und gewanhait, so dann die von Mosen allwegen und unntz pisher von allen vordern herrn gehabt haben und noch haben;“ Hofmark von Rot aus demselben Jahrh. l. c. s. 669: „Vermerkt die freiheit — wie es mit recht von alter herkommen ist.“

[94]) Stobbe: §. 56 S. 591 fgg.

[95]) Ehhaft zu Mosen bei Grimm III, 655: Item es sol eyn yedlich richter oder vogt, der elich recht besitzen will, es sey mayrecht, herbstrecht oder zu lichtmes, der sol den gesworn gerichtsschreiber mit in bringen, der das gesworn lanndtpuch habe. Vergl. oben die Einleitung Note 4 fgg.

V. Die Urkunden.

Während, wie wir gesehen haben, die bayerischen Rechtsquellen des 14. Jahrhunderts so überwiegend deutschrechtlichen Charakters sind, dass von irgend erheblichen Einwirkungen des fremden Rechts auf die Rechtsinstitute oder auch nur auf einzelne Rechtssätze nicht die Rede sein kann, finden sich dagegen in den Urkunden dieser Zeit zahlreiche Spuren von Kenntniss des römischen Rechts. Um die Bedeutung dieser Erscheinung gehörig zu würdigen, muss man folgende Gesichtspunkte in das Auge fassen.

Die Ausfertigung jeder Urkunde setzte immer eine gewisse grammatische, rhetorische und juristische Bildung voraus. Diese aber fand sich bis gegen das Ende dieses Jahrhunderts doch überwiegend nur bei den Clerikern, welche deshalb nicht nur alle wichtigeren Stellen in den kaiserlichen [1]), landesherrlichen, bischöflichen und anderen Canzleien bekleideten, sondern auch bei der Abfassung von Urkunden über Rechtsgeschäfte der Privatpersonen, namentlich dann zugezogen werden mussten, wenn das Instrument in lateinischer Sprache aufgenommen werden sollte. Von den Clerikern studirten viele auf den italienischen Universitäten, auf denen auch die Notariatskunst Gegenstand wissenschaftlicher Bearbeitung und mündlicher Belehrung war [2]). Aber auch diejenigen, welche nicht die fremden Rechtsschulen besucht hatten, fanden Gelegenheit, sich aus der Praxis der geistlichen Gerichte und aus den Handschriften über das fremde Recht, deren Besitz sich fast ausschliesslich in den Händen der Geistlichen befand [3]), mehr oder

---

1) Als Schreiber und Notare Ludwig des Bayern werden z. B. in den Regesten erwähnt: Philipp Bischof von Eichstädt, Meister Purghart und Arnold von Snaitpach, Heinrich Abt von Fulda, Bruder Heinrich von Zipplingen, Meister Ulrich von Augsburg, Meister Otto von Rayn. Vergl. Oesterley: Das deutsche Notariat S. 360, 402, 405 fgg., 441 fg.

2) Rockinger: Über Formelbücher vom 13. bis 16. Jahrhundert. (München, 1855) S. 56, 57. Vergl. schon Senckenberg: meth. iurispr. app. III. §. 31 und Oesterley §. 26 S. 164 fgg. und S. 396 fgg.

3) Stobbe: Rechtsquellen S. 636 Note 81. Ich führe noch folgende Stellen an. Reg. Boica V. S. 100, a. 1306: H. decanus ecclesiae Onolpa-

minder eingehende Kenntnisse einzelner Formeln, Regeln und Sätze des römischen Rechtes anzueignen. Davon abgesehen, fehlte es für die rechtsbeständige Herstellung von Urkunden nicht an zahlreichen Mustern. Es mag wohl kaum eine Canzlei gegeben haben, in welcher nicht Formelbücher, welche in kaum geahnter Menge verbreitet gewesen zu sein scheinen, vorhanden waren; sie erleichterten sehr wesentlich die äussere Abfassung der Urkunden und Briefe und wurden denn gewiss auch sehr zahlreich benutzt [4]). Die Mehrzahl aller derartigen Werke, namentlich auch derer aus dem vierzehnten Jahrhundert, rührt aber wieder von Geistlichen oder doch von Beamten kaiserlicher und königlicher Canzleien her [5]) und es ist daher erklärlich, dass in denselben vielfach römisches Recht benutzt wird [6]). Beispiele sind folgende:

In einer Sammlung aus dem 14. Jahrhundert in München finden sich Bemerkungen über den Vorzug der Caution durch Bürgen und Pfänder vor der juratorischen, über das Mutuum mit besonderer Rücksicht auf die distractio pignorum, über die societas, über die vorhergehende Berücksichtigung, welche in bonis defunctorum die Creditoren vor den Legataren geniessen, über den Unterschied zwischen Mutuum und Commodat, über

---

censis capitulo libros suos ex iure canonico donat, usu tamen sibi reservato; das. IX. S. 71 a. 1362: Johannes de Karlstat, olim plebanus ecclesiae maioris Herbipolensis, fratribus praedicatorum domus Herbipolensis quosdam libros, videlicet decretales Clementinas, speculum iudiciale domini Guilhelmi et in iure civili codicem et digestum legat.

[4]) Über Formelbücher im Allgemeinen vergl. ausser Rockinger auch die bei Stobbe §. 46 angeführten Schriften. Ich glaube doch, dass man die Bedeutung dieser Sammlungen für die Rechtsgeschichte nicht unterschätzen darf. Und namentlich für die Geschichte des römischen Rechts in Deutschland könnten sie von umfassender Bedeutung werden, wenn bei der Veröffentlichung darauf Rücksicht genommen würde, grade solche Formelbücher auszuwählen, welche zu verschiedenen Zeiten an demselben Orte entstanden sind, weil daraus zu ersehen wäre, in welchem Masse das fremde Recht innerhalb eines bestimmten Bezirks Verbreitung fand. Bis jetzt ist das Material immerhin noch dürftig und reicht eben nur hin, die Bedeutung dieser Quellen erkennen zu lassen.

[5]) Rockinger S. 65, 85.

[6]) Vergl. Rockinger §. 29 S. 135 fgg.

das Depositum, über die Compensation [7]). Ebendaselbst ist von der excusatio morae die Rede: Tam in iudiciis quam negociis ubi quis certo die comparere tenetur impedimenta legitima moras excusant. quorum aliqua subiectio in corpore iuris clausa: sicut est invalitudo corporis et captivitas, metus hostium, vis fluminis, tempestas maritima et terrena, defectus navigii, pons sublatus. cum ergo nos diluvium cingat aquarum, super mora prefati temporis iuste possimus excusari [8]). Eine andere, ebenfalls in München befindliche Sammlung aus dem ersten Jahrzehnt dieses Jahrhunderts enthält Formeln für Emancipationen, Adoptionen, Vormundschaften, Testamente, Codicille, donationes mortis causa, Kauf-, Darlehns-, Pfandverträge etc. [9]) Eine zwischen 1315 und 1358 oder bald nachher zu Stande gekommene forma literarum secundum stilum curie Salzburgensis enthält u. a. ein instrumentum locationis prebende, zuletzt mit dem Verzicht auf doli mali et in factum actioni et nove et novarum constitutionum de fidejussoribus et epistole divi Hadriani de pluribus reis debendi et constitutioni: Statuimus et alii iuris tam civilis quam canonici auxilio [10]). Ein Formelwerk aus dem 14. oder 15. Jahrhundert enthält das Muster einer Urkunde über die Tradition von Kirchenfrüchten, wobei der exceptio doli mali und der epistola divi Hadriani Erwähnung geschieht [11]), und in dem auf älteren Sammlungen beruhenden magnus formularius aus dem 15. Jahrhundert wird von der Litiscontestation und der Appellation mit Belegstellen aus dem römischen Recht gehandelt [12]). Auch in den Formularen für Emancipations- und Adoptionsurkunden, Testamente und Schenkungen von Todeswegen, Procuratorien u. s. w. ist überall fremdes Recht zur Anwendung gebracht [13]).

So waren die Muster beschaffen, welche den Notaren vorlagen und von ihnen ängstlich beobachtet wurden: kann es da

[7]) Rockinger Note 436.
[8]) Rockinger Note 279.
[9]) Rockinger Note 444 und 445.
[10]) Rockinger Note 127 und 234.
[11]) Rockinger Note 132 und 262.
[12]) Rockinger Note 166 und 272.
[13]) A. a. O. Note 218, 20, 28, 30 u. s. w.

Wunder nehmen, dass auch in den Urkunden über wirklich praktische Rechtsverhältnisse so häufig römische Ausdrücke, Clauseln und Formeln vorkommen. Und selbst wo man nicht zurückgreifen konnte auf bereits vorhandene Formelwerke, welcher Reiz lag nicht darin, die gelehrten Kenntnisse, welche man sich angeeignet hatte, nun auch praktisch zu verwerthen. Die Urkunde schien an Schwung, Interesse und Rechtsbeständigkeit zu gewinnen, wenn man in dieselbe gelehrte Formeln verwebte, und man wandte daher fremde Ausdrücke an, ohne Rücksicht darauf, ob sie wirklich nothwendig oder auch nur passend schienen zu dem ganzen Inhalt der Urkunde. Wie die Historiker ihre Werke gern mit Anführungen aus den Classikern, Johannes Victoriensis [14]) z. B. mit steten Citaten aus Ovid, Virgil und Horaz, auszuschmücken suchten, so gebrauchten die Notare das fremde Recht, um den Reiz ihrer Arbeiten zu erhöhen; fast durchgehends sind solche Anführungen überflüssig, häufig nichtssagend, sehr oft auch gradezu widersinnig. Hat man bisweilen die Bedeutung solcher Anführungen überschätzt, so ist doch auch oft genug darauf hingewiesen, wie wenig sie im Grunde für die Reception des römischen Rechts beweisen [15]). Nicht die Geltung desselben im Rechtsleben kann man damit darthun, sondern höchstens die Bekanntschaft des Verfassers der Urkunde mit dem römischen Recht. Und der oft so widersinnige, unnütze Gebrauch der fremden Formeln lässt nicht bloss erkennen, dass diese Bekanntschaft eine sehr mangelhafte und unvollkommene, sondern dass sie häufig auch lediglich durch Formelbücher vermittelt war. Aus den ursprünglichen Quellen des römischen Rechts haben gewiss nur wenige geschöpft, eine wirkliche Erkenntniss der

---

[14]) Ich nenne grade diesen Autor, weil in seinem Historienwerke gelegentlich auch fremdes Recht angeführt wird. Böhmer: Fontes I. 375: — crimen sibi lese imposuit maiestatis. Et quia iniuste possessionis titulo Apuliam et terras alias contra imperium possidere videbatur, peremptorie est citatus.

[15]) Zuerst ist dies von Senckenberg: Methodus iurispr. app. III. S. 135 geschehen. Vergl. auch Schäffner: Das römische Recht in Deutschland im 12. und 13. Jahrhundert (Erlangen, 1859) Seite 5 und 9; Beseler: Volksrecht und Juristenrecht S. 31 und Stobbe S. 647 Note 109.

fremden Rechtsinstitute und Rechtssätze war nur bei einer geringen Zahl allseitig gebildeter Männer vorhanden; bei den meisten beschränkte sich die Kenntniss auf Äusserlichkeiten und auch diese scheint man sich mehr aus der Praxis und allerlei literarischen Hülfsmitteln, als durch das Studium der Quellen selbst erworben zu haben. Auch ist es gewiss nicht immer römisches Recht, das uns aus den Urkunden fremdartig entgegentritt, sondern häufig werden die Formeln dem canonischen Rechte entlehnt sein, ohne dass sich freilich im Einzelnen nachweisen liesse, was diesem oder jenem angehöre [16]).

Was nun die bayerischen Urkunden des 14. Jahrhunderts anbetrifft, so zeigen sich Spuren von der Kenntniss des römischen Rechts durchaus nur in solchen, welche in lateinischer Sprache abgefasst sind, welche also von Clerikern oder andern gelehrten Männern niedergeschrieben wurden. In Urkunden mehr publicistischen Charakters werden einzelne römische Rechtssätze als rhetorisches Schmuckwerk aufgenommen, in den Urkunden über Rechtsgeschäfte aber beschränkt sich die Anwendung des gelehrten Rechts darauf, dass man die Parteien auf alle Einreden iuris civilis et canonici oder auch einzelne bestimmte Exceptionen verzichten lässt. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass die Schreiber der Urkunden unter dem ius civile wohl in der Regel das römische Recht verstanden haben mögen [17]), dass der Ausdruck aber doch lediglich an Stelle des in den deutschen Urkunden so häufig vorkommenden: „weltliches Recht oder weltliches Gericht“ [18]) gebraucht wird. Man findet nämlich, dass die Parteien bei Abschluss

---

[16]) Dies ist namentlich nicht festzustellen, wenn die Urkunde nur beiläufig Ausdrücke des fremden Rechts gebraucht, ohne an einen bestimmten Satz des römischen oder canonischen Rechts zu erinnern. Z. B. reservato usu vel usufructu pro tempore vitae, ususfructus ad dies vitae, renunciare omni iuri et actioni, dolo, vi ac metu coactus, annus continuus etc.

[17]) Über die verschiedene Bedeutung des Ausdrucks ius civile in den Urkunden des Mittelalters vergl. Schäffner: S. 11 fg.

[18]) „Weltliches Recht“ wird nicht nur in den Note 19 anzuführenden Urkunden, sondern auch sonst häufig für „weltliches Gericht“ gebraucht. Z. B. in der Urkunde bei Hund: metrop. Salisb. ed. Gewoldus (Ratisponae, 1719) III. 114, wonach König Ludwig a. 1330 seine Amtleute anweist, das Kloster Raitenbuch „auf geistlichen und weltlichen Rechten“ zu schützen.

aller möglichen Rechtsgeschäfte auf alle Einreden verzichten, die sie nach, vor, an oder auf geistlichem und weltlichem Recht oder Gericht erheben könnten, oder dass sie nach geistlichem und weltlichem Recht für gewisse Verbindlichkeiten, z. B. für Eviction und dergl. mehr, haften wollen [19]). An einen Verzicht auf Einreden des römischen Rechts oder an eine Haftung nach den Grundsätzen des letzteren wird also keineswegs gedacht, sondern es wird nur die Verpflichtung übernommen, vor keinen weltlichen oder geistlichen Gerichten, weder nach geistlichem noch nach weltlichem Recht [20]) Einwendungen gegen die Gültigkeit oder Verbindlichkeit des bestimmten Geschäfts geltend zu machen. In den lateinischen

---

[19]) Beispiele sind: M. B. V. 485, XV. 307 und 419: zu Krieg werden vor geistlichen oder weltlichen Rechten; XVI. 43, XXII. 286, XXIII. 58: wir verzihen uns auch weltlichen und geistlichen gerichtes; XXIV. 82, XXVI. 52, XXVII. 117, 30, 83, 202, XXX. 1, 432 und 2, 151, 81: dass man keine Ansprache gewinnen soll mit geistlichen oder weltlichen Rechten; XXXIII. 2, 63, 300, 317: vor geistlichen und weltlichen Rechten; XXXIII, 2, 181, 215, 19, 32, 313: keine Einreden an oder auf geistlichen oder weltlichen Gerichten. (Vergl. auch Senckenberg: meth. iurispr. app. III. §. 43, S. 131.) Auch Entsagungen auf alle Einreden „geistlichen oder weltlichen, geschriebenen oder ungeschriebenen Rechts“ kommen vor: M. B. XXXIII. 2, 298.

[20]) Unter dem „weltlichen Recht“ ist in den deutschen Urkunden regelmässig das Recht, die Gewohnheit des bayerischen Landes zu verstehen, wobei häufig noch auf das Rechtsbuch hingewiesen wird. Bisweilen wird in den Urkunden diese Bedeutung des Ausdrucks „weltliches Recht“ durch Verweisung auf das Landrecht noch ausdrücklich festgestellt, z. B. M. B. XXXIII. 2, 44 a. 1335, bisweilen auch nur des bayerischen Rechts, der bayerischen Gewohnheit und nicht des weltlichen Rechts im Allgemeinen gedacht: M. B. VI. 410 a. 1301 in einem Kaufbriefe: nach paierischem recht und sit, — VI. 420 a. 1347: eine Ehefrau entsagt allen Ansprüchen, welche sie wegen ihrer Morgengabe, Heimsteuer und Widerlage hatte, als sich ain fraw durch recht irer morgengab verzihen sol, als meins hern rechtpuch sagt; ähnlich VI. 425 a. 1351; XXIV. 92, 109, 23, 388, 96; XXVI. 186 und 324 und sonst häufig Verzichte: als lantz recht ist. Auch in lateinischen Urkunden wird nicht selten der allgemeinen Landesgewohnheit gedacht: M. B. XIV. 163 a. 1302 verpflichtet sich der Verkäufer für die Eviction secundum terrae consuetudinem generalem zu haften; XXVI. a. 1304: secundum consuetudinem terre bawarie; XXVIII. 86 a. 1313: de evictione cavimus — secundum morem terre. Vergl. auch noch XXXIII. 1, 271, 83, 86, 303, 5, 28, 423, 40, 75 und viele andere Stellen in den M. B. und bei Meichelbeck: hist. Fris. II. 2, 138, 51, 52, 70, 90, 204.

Urkunden wird nur statt „weltlichen Rechts oder Gerichts“ immer der Ausdruck ius civile gebraucht. Ursprünglich verstand man darunter gewiss nichts anderes, als was eben die deutschen Urkunden aussprechen; später aber wird man bei dem Gebrauch des Ausdrucks in der That an römisches Recht gedacht haben und liess dann die Parteien nicht bloss den Exceptionen iuris canonici et civilis im Allgemeinen, sondern auch bestimmten Einreden des fremden Rechts beim Abschluss von Rechtsgeschäften entsagen.

Dies vorausbemerkt, führen wir eine Reihe von Stellen aus Urkunden des vierzehnten Jahrhunderts an, welche geeignet sind, ein Bild von der bis dahin bereits erfolgten Verbreitung und von der Anwendung der Kenntniss des römischen Rechts zu geben; den Anfang sollen einige Urkunden noch aus dem dreizehnten Jahrhundert bilden, welche weniger bekannt und nicht ohne grosses Interesse sind:

A. 1240. Herzog Otto von Bayern verspricht dem Bischof von Freysing, alle Rechte und Freiheiten der Kirche und des Clerus gewissenhaft zu beobachten. In der sehr rhetorisch gehaltenen Einleitung heisst es: Cum libertas rebus omnibus favorabilior, unde iustum est bellum, quod pro sua suorumve vel patrie libertate tuenda quis sustinet et quod intervertende libertatis sue vel eorum, quorum servitus ad dolorem iniuriamque nostram porrigitur, metu fit vel promittitur, ratum non habet pretor, sed irritum, et e contrario mortalitati comparata sit servitus. Unter den Zeugen befinden sich sechs Geistliche, darunter magister Marquardus de Padua, prepositus Matticensis (Collegiatstift Mattsee). Datum per manum Ulrici notarii nostri [21]).

A. 1249. Die Gräfin Kunigunde von Wasserburg errichtet ihr Testament, in welchem sie die Kathedralkirche zu Freysing zum Erben mehrerer liegenden Güter einsetzt: — ut expressa predia mox, ut de medio evocata fuero, ad ecclesie memorate dominium transeant pleno iure. Preterea dicti Chunradi episcopi fidei committo, ut usumfructum prediorum ... marito

---

21) Meichelbeck II. 1, 27 und Quellen zur bayerischen und deutschen Geschichte V. 69.

meo ... in omne vite sue tempus ex integro derelinquat, eodem usufructu proprietati post ipsius mariti mei obitum consolidando. Lego autem mee familie — res meas mobiles, quecumque nomine supellectilis censeantur ... Sane certa, quod hec mei ordinatio per querelam inofficiosi testamenti iure civili nullatenus expugnetur, sed quod contra meas tabulas testamentarias nulli bonorum possessio iure pretorio tribuatur, cum nemo sit superstitum, qui vel isto vel illo iure ad evacuandas presentium vires admittatur. Unter den rogirten Zeugen sieben Cleriker. Notar: Chunradus, canonicus Scti. Viti [22]).

A. 1281. König Rudolf bestätigt die zu Vilshofen zwischen den Herzogen Ludwig und Heinrich von Bayern geschlossene Sühne: confirmamus — quod predicti fratres nostri principes et eorum liberi, qui discretionis annos attigerunt, pro se et aliis minoribus annis in nostre maiestatis presencia corporale prestiterunt sollempniter iuramentum, quod contra ordinationem et conventionem in dictis instrumentis seu privilegiis apud Vilshoven contentas ipsi vel heredes eorum numquam venient, nec super premissis principalibus vel eos contingentibus sibi contra dictorum instrumentorum tenorem et formam aliquam questionem movebunt nec contra premissa rescriptum aliquod impetrabunt, nec privilegium allegabunt, renunciantes expresse pro se et suis heredibus exceptioni doli mali in factum omnique auxilio iuris canonici vel civilis, per quod dicta conventio sive ordinatio posset infringi vel ab eorum altero immutari, et si, quod absit, eorum aliquis contra premissa veniret, proscriptionis penam, quam voluntarie de consensu regio susceperunt, in se innodet ipso facto et pro proscripto et tanquam proscriptus a nobis et imperio debet ubilibet reputari [23]).

A. 1284. Herzog Heinrich von Bayern erhält die durch das Aussterben der Grafen von Mosburg dem Stifte Freysing heimgefallenen Lehen und verzichtet dagegen auf die Gerichtsbarkeit auf mehreren bischöflichen Besitzungen; der Herzog reservirt sich nur die Entscheidung über homicidium, furtum

---

22) Meichelbeck l. c. II. 1, 32.
23) Quellen z. b. u. d. G. V. 335.

quocumque et violentas virginum et mulierum oppressiones et legem Corneliam, in quantum pertinet ad fracturam hostiorum et domorum, und weiter über gravia vulnera ex gladiis et cultellis provenientia, deformitatem aut perpetuam laesionem aut mutilationem aut nasus vel oculorum privationem inducentia, quae debent per nostrum provincialem iudicem iudicari [24]).

A. 1288. Der Erstgeborne des Herzogs Ludwig gleichen Namens macht sich verbindlich, mit seinen Stiefgeschwistern alle Rechte und Güter gleichheitlich zu theilen: — renunciamus — omni iuris auxilio canonici vel civilis vel consuetudinarii, per quod equalis inter nos facienda divisio sive in bonis, que iure proprietatis, sive in bonis, que iure feudi ipse pater et mater nostra vel ambo conquisiverunt vel conquisierint in futurum, posset in aliquo impediri [25]).

A. 1295. Die Herzoge Ludwig, Otto und Stephan verkaufen an das Kloster Aldersbach mehrere Güter um Ruemansfelden und Geierstal, welche einst dem Heinrich von Pfoeling gehörten: — nichil nobis iuris et auxilii canonici vel civilis in eisdem prediis remanente, sed reservatis nobis tantum personis militaribus, que ad dictum Pfoelingarium pertinebant, et reservata nobis tantum quoad iudicia in possessionibus infra scriptis lege Cornelia, utputa gravi furto, violento coitu et homicidio, que ad penam mortis intentantur ... Et quia predicta venditio ex multa consilii maturitate processit et valor accepti precii valori venditorum prediorum reputabatur indubitanter et firmiter adequari, quia etiam acceptum precium in absolutionem debitorum graviter nos urgentium est conversum, nos hec omnia recognoscentes renuntiamus exceptioni non numerate pecunie vel cuiuspiam portionis eius seu tocius in usus terre nostre non converse, et universaliter singulis et singulariter universis, ex quibus huismodi venditio posset aliqualiter impugnari [26]).

A. 1296. Bei Verkauf einer Hube entsagt die Verkäu-

---

24) Meichelbeck II. 2, 93; Hund: metrop. Salisb. II. 350; Quellen V. 378.

25) Quellen z. b. u. d. G. V. 434.

26) Quellen z. b. u. d. G. VI. 67. Vergl. Note 24 und oben Abschn. IV.

ferin non numerate pecunie et doli mali excepcioni et omni defensioni, per quam de iure scripto vel non scripto posset supradicta venditio retractari [27]).

A. 1299. Kaufbrief. Die Verkäufer entsagen omni excepcioni, videlicet non numerate pecunie, doli mali et alii, que nobis competere posset in predictis [28]).

A. 1300. Gewährleistungs-Brief für den Bischof Conrad von Regensburg wegen der Burg Lippurg. Herzog Rudolf von Bayern entsagt zufolge eines Schiedsspruchs allen Ansprüchen auf die Burg und verspricht, Sorge zu tragen, dass auch sein Bruder Ludwig nach Erreichung der legitima aetas ein Gleiches thue und namentlich entsage omni iuri et actioni, si qua ei in premisso castro — competunt vel competere videbuntur et nichilominus beneficio restitucionis in integrum contra premissa [29]).

A. 1300. Mehrere verbürgen sich: nulla legis sive canonis obstante excepcione [30]).

A. 1302. Graf Eberhard zu Württemberg schenkt dem Kloster Steingaden einige Güter: renunciantes omni impeticioni, beneficio restitutionis, iuri canonico et civili, malitie, fraudis et doli omnique occasioni, quibus mediantibus pretactum monasterium per nos aut aliquos heredes nostros in premisso casu posset ullo modo perturbari [31]).

A. 1302. In einem Kaufvertrage entsagt der Verkäufer excepcioni non numerate pecunie, doli mali, quanti minoris et cuilibet alii, per quam hic contractus posset aliqualiter infirmari vel annullari [32]).

A. 1303. Ein Ritter verkauft dem Kloster Steingaden einen Hof: renuncians excepcioni non numerate pecunie et aliis excepcionibus in tali contractu tam fideliter acto, si que mihi de iure vel de facto competerent aut alio quoquo modo [33]).

---

27) Mon. Boica II. 429.

28) M. B. XXXIII. 1, 269.

29) Quellen z. b. u. d. G. VI. 108. Vergl. auch den Schiedbrief a. a. O. S. 104.

30) M. B. XXXIII. 1, 293.

31) M. B. VI. 569. Ähnlich einer Urkunde von 1295 das. S. 556.

32) M. B. XXXIII. 1, 301.

33) A. a. O. VI. 570. Ähnlich VI. 557 a. 1398.

A. 1303. Das geistliche Gericht zu Augsburg bestätigt den Verkauf eines Grundstücks an das Kloster Schönfeld. Verkäufer entsagt omni iuri suo et omni excepcioni doli mali et omni iuris et facti auxilio, per quod contra venditionem homines possent in futurum aliqualiter se tueri [34]).

A. 1305. Ein Adeliger tritt dem Kloster Pollingen Patronatsrechte ab: omni actioni omnique iuri, quo mediante lege vel canone predicta iura ad pristinam meam et heredum meorum possessionem seu dominium revocare, renuncio et renunciavi multis adstantibus, in integrum et totum [35]).

A. 1307. Ulrich von Wellenburg und seine Ehefrau verkaufen dem Capitel zu Augsburg gewisse Güter: renunciamus eciam omnibus actionibus et excepcionibus tam de pecunia non numerata quam de dote repetenda, doli mali, quanti minoris et omnibus aliis, que in contractibus empcionis et vendicionis poterunt suboriri [36]).

A. 1309. Friedrich Bischof von Augsburg bestätigt einen von seinem Ministerialen Heinrich vorgenommenen Verkauf: renunciatis excepcionibus doli mali nec non omni auxilio facti vel iuris canonici vel civilis, per que per eundem venditorem vel suos heredes idem contractus in iudicio vel extra iudicium posset in aliquo impeti seu impugnari in posterum vel ad presens, fraude et dolo penitus circumscriptis [37]).

A. 1310. Die Klosterfrauen in Zimmern übereignen dem Bischof von Augsburg einen Hof: renunciantes — excepcioni doli mali, solempnitatis obmisse, pecunie non numerate, in utilitatem non converse et si converse, non durantis, restitucioni in integrum, imploracioni officii cuiuslibet iudicantis nec non omnibus iuris beneficiis ordinariis et extraordinariis, que nobis et monasterio nostro possent in contrarium suffragari, eciam hiis, que renunciacionem quantumcumque exigunt specialem [38]).

A. 1312. Eine Ehefrau genehmigt einen von ihrem Ehemanne abgeschlossenen Kauf und entsagt omnibus juribus et

[34]) A. a. O. XVI. 311.
[35]) M. B. X. 69.
[36]) A. a. O. XXXIII. 1, 327.
[37]) Das. S. 347.
[38]) Das. S. 351. Eine ähnliche Urkunde l. c. 301.

accionibus mihi in eisdem bonis competentibus tam racione donacionis propter nupcias quam racione dotis et omnibus ypothecis seu obligacionibus tam tacitis quam expressis nec non omnibus aliis accionibus, iuribus, defensionibus, pactis nec non excepcioni doli mali et que datur deceptis ultra dimidium iusti precii actioni recisorie, pecunie non numerate et omnibus iuris auxiliis ordinariis et extraordinariis, que michi possent in contrarium suffragari, eciam hiis, que renunciacionem quantumcunque exigunt specialem [39]). Ähnlich in einer andern Urkunde von 1312, in welcher aber auch noch — condiccioni sine causa — redduccioni ad arbitrium boni viri entsagt wird [40]).

A. 1313. Drei Brüder von Schwange entsagen dem Patronat über eine Kirche: renunciantes tam pro nobis quam pro nostris successoribus omni accioni, impeticioni, auxilio iuris ecclesiastici vel civilis tam in genere quam in specie [41]).

A. 1315. Herzog Rudolf bestätigt ein Privileg der societas calceatorum zu München: volentes igitur ius suum unicuique servare [42]).

A. 1319. Vor dem Gericht der Kirche zu Eichstädt klagt der Abt von St. Ulrich: salvo sibi iure addendi, minuendi, mutandi, corrigendi, declarandi salvisque omnibus aliis, que salva esse poterunt utriusque iuris civilis et canonici [43]).

A. 1320. Verkaufsinstrument. Es wird u. a. verzichtet auf die restitutio in integrum „ex auxilio competenti circumventis ultra dimidiam iusti pretii." In demselben Instrument werden Bürgen für den Fall der Eviction gestellt, welche gleich dem Hauptschuldner, dem Verkäufer, haften sollen: Et de hoc eciam certiorati renunciaverunt scienter et sponte privilegio fori, beneficio epistole divi Adriani, novarum constitutionum et omni alii auxilio iuris canonici et civilis, quod eis contra premissa posset aliquo modo suffragari, volentes et consentientes, quod dictus emptor et eius heredes, non obstantibus prefatis beneficiis, iuribus et constitucionibus, possit quem vel quos

[39]) Das. S. 367, vergl. auch S. 372.
[40]) Das. S. 375, vergl. auch S. 377 a. 1313 und 470, 75 a. 1313 u. 14.
[41]) M. B. VI. 579.
[42]) M. B. XXXV. 2, 44.
[43]) M. B. XXIII. 51.

voluerit ex ipsis reis pro tali obligatione et singulis capitulis presentis contractus, si contraventum fuerit, convenire et quod non liceat eis nec alicui ex ipsis excipere et dicere, quod unusquisque ex eis pro sua virili parte debeat conveniri vel quod inter eos actio dividatur, nec postulare possint, quod principalis reus seu venditor primo discutiatur, eciam si presens fuerit et solvendo, vel quod non in solidum, sed pro parte debeant conveniri [44]).

A. 1324. Zwei Ehefrauen entsagen bei dem Verkauf von Gütern durch ihre Ehemänner omni iuri, quod nobis compeciit sive hoc fuerit ex dote sive donatione propter nuptias sive iure parafernali [45]).

A. 1330. Bei Stiftung eines ewigen Lichts wird entsagt: omni iuris auxilio civilis et canonici [46]).

A. 1339. König Ludwig gestattet dem Abt von Waldsassen und dessen Nachfolgern, — ut iuramentum ab ipsis praestandum sive hoc fuerit iuramentum calumniae, veritatis, delatorium vel decisorium sive qualitercumque nominetur, per syndicum, procuratorem, sacerdotem vel alium praestare possint [47]).

A. 1358. Abt und Convent des Klosters Waldsassen bekennen, dass König Karl IV. gewisse, dem Kloster bisher verpfändete Ortschaften wieder eingelöst habe: Promittentes pro nobis et successoribus nostris in perpetuum bona fide et sine dolo, dictum oppidum, villas, bona et pertinentias nunquam aliquibus futuris temporibus arrestare, impetere, postulare seu repetere quovis ingenio seu colore, quesitis iure vel facto, directe vel indirecte, publice vel occulte, renunciantes expresse pro nobis, heredibus (!) et successoribus nostris in perpetuum omni iuri, iuris actioni, impeticioni, questioni seu titulo nobis

---

44) A. a. O. XXXIII. 1; 440. Bei dem Verfasser dieser Urkunde ist eine etwas genauere Kenntniss der Lehre von der Bürgschaft nach römischem Recht vorauszusetzen. In den deutschen Urkunden wird all dieser Exceptionen des gelehrten Rechts niemals gedacht, sondern nur bestimmt, die Bürgen sollten „unverschaidenlich“ haften, z. B. M. B. XXI. 420, — XXII. 336, 46, 72, — XXIII. 201 und sonst sehr häufig.

45) M. B. XXXIII. 1, 475.

46) M. B. XXIII. 75.

47) Reg. B. VII. 240.

in predictis oppido, villis, bonis et pertinentiis pridem aut nunc competentibus seu competituris in antea, iure vel facto, et omni canonum et legum auxilio, privilegiis, litteris, statutis, reformationibus, prescriptionibus et auxiliis quibuscunque. Renunciantes etiam excepcioni non numerate, non solute seu pagate pecunie, non boni seu legalis auri vel argenti et aliis omnibus simpliciter, quibus dicta pecunia denuo repeti possit seu quomodolibet postulari [48].

A. 1361. Das Capitel zu Bamberg verkauft Karl IV. gewisse Güter in Erlangen: Renunciamus insuper pro nobis et prefatis successoribus nostris et ecclesie nostre prefate, legi, si convenerit epistolis divi Adriani nec non omnium canonum et legum auxilio, constitutionibus, consuetudinibus, pactis, reformationibus, statutis communibus, ecclesiasticis, municipalibus, publicis et privatis, beneficio restitucionis in integrum, doli mali et metus excepcioni, et simpliciter universis iuris beneficiis scriptis et non scriptis, privilegiis, litteris, indultis, libertatibus, conventionibus, concessionibus seu reformacionibus sub quocunque verborum forma expressis sive conceptis, etiamsi de his iure vel consuetudine seriatim et distincte de verbo ad verbum necesse foret mentionem in presentibus fieri specialem et omnibus insuper munimentis, obviationibus, cautelis et occasionibus, quibus contractus venditionis et alienationis prefate in toto vel in parte sui aliqua aut aliquod contractus idem a nobis vel quovis alio possent quocumque tempore in iudicium vel extra iudicium de iure vel facto quomodolibet impugnari [49].

A. 1367. Konrad Schreiber, Rector parochialis, schenkt sein Haus in Nördlingen, dominii et proprietatis tytulo sibi pertinentem, der Kirche zu Augsburg: renunciando publice et expresse excepcioni doli mali, accioni in factum, beneficio restitucionis in integrum et generaliter omni auxilio, beneficio vel privilegio iuris canonici et civilis, per quod vel que predicta mea donacio posset impugnari vel quomodolibet aliter viciari. Verfasser der Urkunde ist Johann von Brycge, clericus Coloniensis dioecesis, notarius publicus [50].

---

[48]) Pelzel: Geschichte Kaiser Karl des Vierten. Urkunden II. S. 281.
[49]) Pelzel a. a. O. II. 283.
[50]) M. B. XXXII, 2, 411.

A. 1395. Heirathsverabredung zwischen Herzog Ernst von Bayern und der Elisabeth von Mailand. Die Bevollmächtigten entsagen excepcioni de duobus seu pluribus reis debendi, qua cavetur, ne quis ex reis conveniretur in solidum, si alter sit primus (!) et solvendo, et beneficio divisionis et excepcioni doli mali, condictioni sine causa vel ex iniusta causa, beneficio fori et restitucionis et omnibus iuribus communibus vel municipalibus quarumcunque civitatum seu locorum et canonum [51]).

Dies ist wohl das Wesentlichste, was sich in bayerischen Urkunden des vierzehnten Jahrhunderts von Spuren der Kenntniss des römischen Rechts finden lässt [52]). Deutlich erkennbar ist bei einer Anzahl derselben der Einfluss der Cleriker, welche die Urkunde ausfertigten oder bei Abschluss des Rechtsgeschäfts, über welches dieselbe ausgefertigt wurde, mitwirkten. In einigen Instrumenten werden ferner die Sätze des römischen Rechts lediglich als rhetorischer Schmuck verwendet: eine nothwendige oder auch nur deutlich erkennbare Beziehung zu dem Inhalt derselben ist gar nicht vorhanden. Am Wichtigsten für die Geschichte der Reception des fremden Rechts erscheinen die zahlreichen Renunciationen. Aber sie sind theils so allgemein gehalten, dass sie einen Einblick in die Kenntnisse der Verfasser vom römischen Recht überhaupt nicht gestatten, theils werden darin bekannte Sätze des fremden Rechts so irrthümlich angewendet — die Verkäufer z. B. entsagen der exceptio non numeratae pecuniae, dem Einwande, dass sie unter der Hälfte des wahren Werths verkauft haben, aber gelegentlich auch dem Rechtsmittel des ädilicischen Edicts —, dass es undenkbar erscheint, die Schreiber der Urkunden hätten das römische Recht wirklich aus den Quellen geschöpft und mit Bewusstsein und Verständniss zur Anwendung gebracht. Es wird vielmehr bei näherer Würdigung dieser Formeln und Clauseln klar, dass in der That nur von einem geist- und gedankenlosen Nachschreiben bereits vorhandener Muster die

---

[51]) Aettenkhover: Kurzgefasste Geschichte der Herzoge von Bayern S. 276.

[52]) Vergl. auch noch Schäffner: Das römische Recht in Deutschland S. 37—41.

Rede sein kann und dies findet sich dadurch bestätigt, dass völlig gleiche Entsagungsformeln in allen Theilen des Reichs vorkommen [53]). Und wenn man hiernach aus solchen Urkunden nicht einmal auf Kenntniss der Quellen des römischen Rechts bei den Verfassern schliessen darf, so wird man auf Grund derselben noch weniger die bereits erfolgte Reception des fremden Rechts und die praktische Geltung desselben in den Gerichten annehmen dürfen. Vielmehr weist Alles — die Verfassung der Gerichte, das Verfahren vor denselben, die Beschaffenheit sämmtlicher Rechtsquellen endlich — darauf hin, dass bis zum Ende des vierzehnten Jahrhunderts und selbst darüber hinaus der Rechtszustand in Bayern auf entschieden deutschrechtlicher Grundlage beruhte, wie ein Gleiches mit Sicherheit auch rücksichtlich aller anderen deutschen Territorien behauptet werden darf.

---

[53]) So in Burgund, in der Schweiz, in Strassburg u. s. w. Vergl. Schäffner a. a. O. S. 21, 25, 35. In zwei Urkunden von 1314 bei Schmid: Monumenta Hohenbergica Nr. 237, 39 heisst es ebenfalls: Renunciamus quoque excepcioni mali doli et metus decepcionisque ultra dimidiam iusti pretii, restitucioni in integrum, specialiter quoque pecunie non numerato, non tradite, non solute omnique iuris auxilio tam canonici quam civilis ac omnibus precise, per que dicta vendicio in posterum posset infringi.



Die Reception des römischen Rechts im königlichen Hofgericht.

Einleitung.

Die Reception des römischen Rechts in einem bestimmten Territorium kann mit dem Zeitpunkte als vollendet angesehen werden, mit welchem die dauernde praktische Anwendung desselben in den Gerichten beginnt. Diese Anwendung konnte aber nur stattfinden, wenn die Gerichte mit gelehrten Juristen besetzt wurden, und daher ist die Geschichte der Umwandelung der Volksgerichte in Justizcollegien mit gelehrten Juristen in der That zugleich die Geschichte der Reception des fremden Rechts in Deutschland.

Diese Umwandelung vollzog sich zunächst bei den oberen, den kaiserlichen und landesherrlichen Gerichten; die unteren folgten später, mussten aber auch schlechterdings dieser Entwickelung folgen, wenn nicht die Einheit der Rechtspflege und Rechtsprechung bei den Gerichten vollständig gestört werden sollte. In dieser nothwendigen Rückwirkung der Einrichtung der höheren Gerichte auf die unteren ist auch die grosse Bedeutung der in Gemässheit der Ordnung von 1495 erfolgenden Besetzung des Reichskammergerichts begründet.

Je unstreitiger diese Sätze sind, um so wichtiger erscheint die Frage, wann zuerst bei dem königlichen Hofgericht, welches während des ganzen Mittelalters als das oberste Gericht des deutschen Reiches bestand, das römische Recht zur Anwendung gelangte und welche Bedeutung für die Rechtsprechung man demselben dort beilegte. Das ist die Frage, welche hier im Anschluss an eine oft erwähnte Verordnung Ludwig des Bayern erörtert werden soll.

In der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts war vom Gebrauch des römischen Rechts im Hofgericht noch nicht die Rede. In dem grossen Landfriedensgesetz von 1235 wird hervorgehoben, dass man in allen Theilen Deutschlands nach ungeschriebenem Recht nach den von Alters her überkommenen Gewohnheiten richte: „Licet per totum imperium constituti vivant in causis et negotiis privatorum consuetudinibus antiquitus traditis et iure non scripto" und es wird angeordnet, dass dieses Gewohnheitsrecht der einzelnen Länder auch für die Rechtsprechung am Hofgericht massgebend sein solle. „Idem — der Notarius curiae — scribet omnes sententias coram nobis in maioribus causis inventas maxime contradictorie [illegible] ut in posterum in casibus similibus ambiguitas rescindatur, expressa terra secundum consuetudinem cuius sententiam est". Damit stimmen die Sätze des Sachsenspiegels III. 33. §. 1, 2 und 3: „Jewelk man hevet sin recht vor'me koninge. Jewelk man mut ok antwerden vor'me koninge in allen steden na sime rechte unde nicht na des klegers rechte. Die koning sal ok richten um egen nicht na des mannes rechte, wan na des landes, dar't inne leget", und des Görlitzer Landrechts 38 §. 3: „Vor dem kunige sal ein jegelich man sins landes recht unde [illegible] vullenkomelich haben"[1]. Ob unter dem Rechte des Mannes das Recht des Domicils oder das der Abstammung zu verstehen sei, ist für die hier zu erörternde Frage unerheblich[2]; unstreitig ist, dass im Hofgericht auf die Verschiedenheit der im Reiche geltenden Gewohnheitsrechte Rücksicht genommen und nicht ein gemeinsames, etwa das römische Recht zur Anwendung gebracht werden sollte.

So lange diese Grundsätze massgebend waren, konnte von dem Gebrauch des römischen Rechts in der königlichen Curie nicht die Rede sein und es findet sich auch aus dem dreizehnten und dem Anfang des vierzehnten Jahrhunderts kein

[1] Vgl. Deutschenspiegel 255 und Schwabenspiegel 297, vergl. Stobbe Personalität und Territorialität des Rechts und die Grundsätze des Mittelalters über die collisio statutorum in dem Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts VI. 36 fgg.

[2] Darüber vergl. Stobbe a. a. O. S. 45 fgg.

Zeugniss für die Anwendung des fremden Rechts in causis et negociis privatorum [3]). Dasselbe konnte vielmehr erst dann als eine für die Parteien verbindliche Rechtsquelle der Entscheidung zu Grunde gelegt werden, wenn entweder die Reception des römischen Rechts in einem bestimmten Territorium schon so weit gediehen war, dass auf dasselbe als das Recht eben dieses Landes — entsprechend der consuetudo terrae in dem Gesetz von 1235 — Rücksicht genommen werden durfte, oder wenn durch eine ausdrückliche Anordnung des Kaisers das fremde Recht als für die Entscheidungen des Hofgerichts massgebend eingeführt wurde. Ein solches Gebot soll nun Ludwig der Bayer auch in der That erlassen haben.

I. Der kaiserliche Erlass von 1342 und dessen Bedeutung.

Auf dem gebotenen Hofe zu Frankfurt [4]) beurkundete der Kaiser am 21. September 1342:

Wir Ludowig. — Bekennen und tun kunt offenlichen an diesem Brief, wan der erwirdig Heinrich, Erzbischof zu Meintz — sinen Willen und Gunst darzu geben hat, daz man an unserm Hofgericht furbaz allermanniklich richten sol nach unser Vorvarn Kunigen und Keisern Gesetzen und geschriben Rechten, als an dem nachgeschriben Brief von Wort zu Wort geschriben stät:

„Wir Heinrich — — verjehen offenlichen mit disem Brief, daz wir ze dem geboten Hof zu Franchenford, dahin der —

[3]) Die bei Stobbe: Rechtsquellen §. 59 Note 5, 7 und 21 angeführten Urtheile beweisen nichts für die Aufnahme des römischen Rechts im Hofgericht, denn sie beziehen sich theils auf italienische Verhältnisse, theils auf Angelegenheiten der Cleriker.

[4]) Nähere Nachrichten über diesen Hoftag fehlen bei den Chronisten gänzlich. Über die mangelhafte Rechtspflege im Reich findet sich eine Bemerkung bei Joh. Vitorudanus (Eccard: script. I. 1855): Iudicium enim et iustitiam pacemque habere non poterant ab imperatore, remissius et negligentius in hoc et in aliis agente. Vergl. Franklin: de iustitiariis curiae imperialis (Breslau, 1860) S. 107 Note 25.

Keiser — uns under andere Kurfürsten, Fürsten, Grafen und Herrn durch des Richs notdurft geboten hat, under andern Sachen, die da zu handeln waren, uns allen da gekundet und für gelegt wurden grozz Gebrechen, die Edel und Unedel, Arm und Riche von des vorgenanten unsers Herrn des Keisers Hofgericht heten und liden, wan von alter böser Gewonheit oft und dikke davor ungelich gerichtet und ertailt ward. Und umb solch Gebrechen ward er mit uns und andern Kurfürsten, die da engegen waren, und wir mit im ze rat und komen überein und geben auch unsern Willen und Gunst darzu mit disem unsern Brief, daz man furbaz von desselben unsers Herren des Keisers Hofgericht allermanniklichen richten sulle und müge, nach Kunig und Keisern, seiner Vorvarn, an dem römischen Riche, gesetzen und ire geschriben rechten. Wer auch, das dhein ir gesetzt oder geschribnes recht von böser Gewonheit abgangen oder zu einem unrechten worden were, daz sol und mag er bessern, setzen und machen nach der Kurfürsten und anderer Herren rat, als in danne dunket, datz es allermanniclich nutz und gut sei, doch mit Behaltung unser und anderer Kurfürsten Recht, Freiheit und guter Gewonheit. Darüber zu Urkund henken wir unser Insigel an disen gegenwärtigen Brief, der geben ist zu Franchenford, da man zalt von Kristes Geburt 1342 an Sand Matheus Tag."

So haben wir im, sinen Nachkomen und sinem Stift, geheizzen und gesprochen, daz die geschriben recht und gesetzt, die jetzu sind oder die Wir noch setzen oder machen, in, als da vorgeschriben stät, nicht schaden sullen an iren Rechten, Freiheiten und gut Gewonheiten, wie sie von Uns, Unsern Vorvarn und dem Riche geben und herbracht seind. Zu Urchund diss briefs, der geben ist zu Franchenford an Sand Matheus tag, in dem 28. Jar unsers Richs und dem 15. des Kaiserthums, 1342 [5]).

Über die Bedeutung und den Inhalt dieser Anordnung herrschen die verschiedensten und zum Theil sehr wunderliche

[5]) Guden: Cod. dipl. Mog. III. Nr. 325; Olenschlager: Erläuterte Staatsgeschichte Urkd. Nr. 83 S. 215; Neue Sammlung der R.-A. I. 44; Lünig: R.-A. XVI. 50; vergl. Boehmer: Regesten Ludwig des Baiern Nr. 2267 und Daniels: Rechtsgesch. II, 2. S. 80.

Ansichten. Olenschlager spricht sich über die Tendenz derselben nicht näher aus und meint nur, sie sei getroffen worden wegen der mancherlei in den Provinzien wider einander laufenden Gewohnheiten [6]). Harpprecht denkt an eine Reformation des Hofgerichts und bezieht die Verordnung auf römisches Recht [7]), ebenso Senckenberg an einer Stelle [8]), während er an einer andern unter den geschriebenen Rechten den Schwabenspiegel versteht [9]). Mannert meint, der Kaiser habe es durchgesetzt, dass man jetzt vor dem Hofgericht „allermänniklichen" richten sollte, während vorher die Fürsten ihre Klagen nur selten bei demselben angebracht und noch seltener die Urtheile befolgt worden wären [10]). Buchner führt aus, Kaiser Ludwig hätte es als Gegenstand besonderer Sorge betrachtet, geschriebene Rechtsbücher zu verfertigen. „Es kamen in diesem Jahre zwei zu Stande, eins für das kaiserliche Hofgericht, und das andere für die bayerischen Landgerichte." Die Existenz des ersteren soll eben die mitgetheilte Verordnung beweisen, welche Buchner so versteht, dass alle bösen Gewohnheiten abgeschafft, die Gesetze der alten Kaiser und Könige und ihre geschriebenen Rechte gesammelt und darnach jedermann gerichtet worden sei. „Ganz Deutschland freute sich, als auf dem Hoftage zu Frankfurt im September 1342 ein allgemein gültiges Gesetzbuch verkündet und das kaiserliche Gericht neu organisirt und angewiesen wurde, nach diesem Rechtsbuche zu sprechen" [11]). Die meisten neueren Schriftsteller nehmen nach Eichhorns Vorgange an, dass sich der Erlass oder, um diese Ansicht gleich näher zu präcisiren, dass sich die Worte: „der Kaiser geschriebne Rechte" auf das römische Recht beziehen [12]), und nur wenige, wie Zoepfl [13]),

---

[6]) Staatsgeschichte §. CXLI. S. 324.

[7]) Staatsarchiv des Kammergerichts I. §. 26. S. 34.

[8]) Methodus iurisprudentiae. App. III. §. 53. S. 140.

[9]) Corpus iuris Germanici praef. S. IV.

[10]) Ludwig der Bayer. S. 489.

[11]) Geschichte von Bayern. V. 515.

[12]) Rechtsgeschichte III. §. 440; Philipps Privatrecht I. §. 1 Note 12; Gerber: Wissenschaftl. Princip des deutschen Privatrechts S. 125; Stobbe: Rechtsquellen S. 622 Note 40.

[13]) Rechtsgeschichte §. 27 Note 17.

Walter [14]) und Reyscher [15]) haben Bedenken gegen diese Auffassung ausgesprochen.

Schon diese Verschiedenheit der Ansichten über eine unstreitig sehr wichtige Anordnung rechtfertigt es, dem Erlass grössere Aufmerksamkeit zu widmen. Man fühlt sich dazu aber um so mehr veranlasst, als die ganze und volle Bedeutung der Verordnung bisher nicht in gebührendem Masse gewürdigt worden zu sein scheint: nur Eichhorn und Reyscher haben sich etwas eingehender mit derselben beschäftigt.

Die Verordnung führt eine Neuerung rücksichtlich der Rechtsprechung bei dem kgl. Hofgericht ein, aber worin dieselbe bestanden habe, ist eben bestritten. Die oben erwähnte Ansicht, dass von nun ab Alle, auch die Fürsten, vor dem Hofgericht Recht zu suchen hätten, ist natürlich unhaltbar. Denn bei dem Hofgericht konnten schon von Alters her alle Rechtsbedürftigen Hülfe nachsuchen und für die Fürsten war die curia regis sogar der eigentlich competente Gerichtshof, da gewisse und zwar grade die wichtigsten Rechtssachen derselben nur hier ihre Entscheidung finden konnten. Dass die Urtheile des Hofgerichts nicht immer und nicht gegen alle Parteien vollstreckt werden konnten, ist richtig, hat aber seinen Grund nicht in der Ungleichheit der Rechte, die am Hofgericht zur Anwendung kamen, sondern in der Schwäche des höchsten Gerichts, namentlich den Grossen des Reichs gegenüber [16]). Der Erlass ist aber gerade dadurch veranlasst worden, dass eine solche Ungleichheit der Rechte bestand. Denn weder die Schwäche des Gerichtshofes bei Ausführung der Erkenntnisse, noch eine Ungleichheit in der Behandlung der Parteien würde dadurch beseitigt worden sein, dass man die Richter angewiesen hätte, nach andern als den bisher in Uebung befindlichen Entscheidungsnormen zu richten. Nur eine Aenderung in Beziehung auf letztere bezweckt das Gesetz, von einer Neuorganisation des Hofgerichts selbst, wie Buchner

[14]) Rechtsgeschichte I. §. 379 Note 5.

[15]) Die Einheit des deutschen Rechts in der Zeitschrift für deutsches Recht IX, 388 fgg.

[16]) Franklin: de iustitiariis curiae imp. S. 87 fgg.

meint, ist auch nicht im Entferntesten die Rede. Diese Aenderung hat auch nicht, wie derselbe Schriftsteller behauptet, darin bestanden, dass man die Gesetze der Kaiser und ihre geschriebenen Rechte sammelte und diese Sammlung als ein von nun an gültiges Gesetzbuch publicirte; denn auch davon findet sich in der Verordnung keine Spur. Das Wesen der Neuerung bestand vielmehr darin, dass der Kaiser die bisher am Hofgericht bei der Entscheidung vorkommender Rechtsstreitigkeiten angewandten Rechtsquellen beschränkte und anordnete, es sollte fortan nur nach der Kaiser Gesetzen und (ihren?) geschriebenen Rechten geurtheilt werden. Dabei ist es denn einleuchtend, dass unter den Gesetzen der Kaiser die Constitutionen der deutschen Könige zu verstehen sind, welche einen Theil des in Deutschland geltenden gemeinen Rechts darstellten. Zweifel erregt aber die Bestimmung, es sollten neben jenen Gesetzen nur geschriebene Rechte zur Anwendung kommen, indem die einen unter den letzteren das römische Recht verstehen, andere eine andere Entscheidungsquelle damit bezeichnet glauben.

Um diese Zweifel zu lösen und zugleich die Bedeutung des Erlasses gehörig zu würdigen, muss man daran erinnern, dass der Zweck desselben in der That nur auf eine Beschränkung der bei dem Hofgericht bisher üblichen Entscheidungsnormen gerichtet sein kann. Entweder nach den Gesetzen der Kaiser, oder nach geschriebenen Rechten, oder nach beiden Quellen zugleich darf fortan gerichtet werden, eine dritte wird als massgebend für die Urtheile nicht anerkannt. Die Beschränkung auf die beiden in der Verordnung genannten Quellen ergibt sich nicht nur aus den Worten des Erlasses, sondern auch aus der Motivirung desselben, wonach die allzu grosse Verschiedenheit der bisher berücksichtigten Rechtsnormen beseitigt werden sollte: wan von alter böser gewonheit oft und dikke davor ungelich gerichtet und ertailt ward. Und dieses Ziel konnte doch nur erreicht werden, wenn die Richter angewiesen wurden, fortan kein anderes Recht anzuwenden, als das sich in den in der Verordnung bezeichneten Quellen manifestirende. Ganz gegen diese Intentionen würde es sein, wenn man annehmen wollte, dass alle bisher schon

angewendeten Rechtsquellen, also die Gesetze der Kaiser und das gesammte Gewohnheitsrecht, hätten fortbestehen und neben diesen nun auch noch das römische Recht berücksichtigt werden sollen [17]. Dadurch wäre der Umfang und die Zahl der zu berücksichtigenden Quellen nicht beschränkt, sondern erheblich erweitert worden, also ein Zustand eingetreten, der viel nachtheiliger hätte wirken müssen, als die bisher schon bestandene Ungleichheit der Entscheidungen. Will man also nicht einen unlösbaren Widerspruch zwischen der dispositiven Bestimmung des Erlasses und den Motiven desselben annehmen, so muss man anerkennen, dass neben der Kaiser Gesetzen und den geschriebenen Rechten keine andere Entscheidungsquelle zugelassen wird. Und daraus folgt dann weiter, dass, wenn unter den geschriebenen Rechten das römische Recht verstanden wird, in der That nur dieses neben den Gesetzen der Kaiser gelten sollte und die Berufung auf das nationale deutsche Gewohnheitsrecht ausgeschlossen wurde.

Allerdings lässt sich hiergegen mit Grund einwenden, dass es unmöglich in der Absicht des Kaisers gelegen haben könne, das deutsche Gewohnheitsrecht, nach welchem damals noch alle deutschen Stämme lebten, von der Anwendung im Hofgericht ganz auszuschliessen. Aber daraus folgt nicht, dass es der Kaiser als eine Entscheidungsquelle neben den Gesetzen und den geschriebenen Rechten stillschweigend anerkannt habe, sondern es ist daraus zu schliessen, dass dasselbe unter einer dieser Bezeichnungen begriffen sei. Und zwar ausschliesslich begriffen. Weder kann der Ausdruck „Gesetze" die Constitutionen der deutschen Könige und das deutsche Gewohnheitsrecht umfassen, noch der andere „der Kaiser geschriebene Rechte" das letztere und das römische Recht; beide Annahmen würden entschieden gegen die erwähnte Tendenz des Gesetzes sprechen, und es bleibt nur übrig, den einen oder den andern Ausdruck ausschliesslich auf das deutsche Recht zu beziehen.

Aber auch hiervon abgesehen, hat die Verordnung eine

---

[17]) Das ist die Ansicht von Eichhorn a. a. O. Note k. und von Stobbe l. c. Note 40.

Bedeutung, die bisher wohl nicht vollständig erkannt, wenigstens nicht öffentlich gewürdigt worden ist. Bezieht sich dieselbe nämlich auf römisches Recht, so wird letzteres nicht nur für das Hofgericht als principale — und zwar nach dem Vorhergehenden als ausschliessliche — Entscheidungsquelle neben den Reichsgesetzen eingeführt, sondern es musste der Verordnung sofort auch die Anwendung des fremden Rechts in allen deutschen Gerichten und zwar wiederum als einer principalen und ausschliesslichen Rechtsquelle neben den Constitutionen der Kaiser folgen. Und da ferner die Anwendung eines Rechts in den Gerichten auch die Übung desselben im Rechtsleben nach sich ziehen muss, als praktisch geltendes Recht überhaupt nur dasjenige angesehen werden kann, nach welchem das Volk gerichtet wird, so würde die Verordnung Kaiser Ludwigs in Wahrheit einer gesetzlichen Einführung des römischen Rechts in Deutschland gleichkommen. Es würde in dem Erlass das fremde Recht nicht nur als ein auch für Deutschland verbindliches anerkannt worden sein, sondern er hätte auch alle Wirkungen haben müssen, welche die durch das Gesetz befohlene Annahme eines Rechtssatzes oder eines Rechtssystems hervorbringt. Um dies zu würdigen, müssen wir einen Blick auf die Stellung des Hofgerichts zu den übrigen deutschen Gerichten werfen [18].

Die curia regis war von Alters her das höchste Gericht im deutschen Reiche. Sie war nicht nur competent für gewisse Angelegenheiten oder Standesklassen, sondern sie war das Gericht, an welches sich alle in allen Fällen, in denen sie sonst nirgend Recht zu finden vermochten, wenden konnten. Das Hofgericht übte in früherer Zeit nicht allein in allen dem Reich unmittelbar unterworfenen Territorien Gerichtsbarkeit aus, sondern es concurrirte auch mit den landesherrlichen Gerichten und selbst später noch, als durch zahlreiche privilegia de non evocando diese Jurisdiction in vielen landesherrlichen Territorien ausgeschlossen war, konnte man sich in gewissen Fällen mit Übergehung anderer Gerichte unmittelbar an das

---

[18]) Im Allgemeinen vergl. de iustitiariis cap. I. und cap. II. §. 2, S. 28 fgg.

Hofgericht wenden. Ausserdem war dasselbe die letzte Instanz in allen Angelegenheiten und für das ganze Reich, denn man konnte an dasselbe jedes Urtheil ziehen und die Rechtsbücher enthalten ausführliche Vorschriften, wie dieser Rechtszug zu geschehen habe. Daraus erklärt sich die grosse Bedeutung, welche die Rechtsprechung des Hofgerichts auch für die übrigen Gerichte im Reiche hatte.

Nun ist es aber ein Grundsatz von unbestreitbarer Richtigkeit, dass jedes Rechtsverhältniss, sobald es Gegenstand gerichtlicher Cognition wird, in allen Instanzen nur nach einer und derselben Rechtsregel beurtheilt werden darf. Es ist nicht möglich, dass der Richter erster Instanz das Rechtsverhältniss nach dieser, die Richter weiterer Instanzen nach jener Rechtsregel beurtheilen, also dass z. B. in den Ländern mit partikulären Gesetzgebungen hier nach partikulärem, dort nach gemeinem subsidiären oder hier nach statutarischem, dort nach allgemeinem partikulären Recht entschieden werde: und zwar geurtheilt von Rechts wegen. Für alle Instanzen kann vielmehr nur ein und dasselbe Recht massgebend sein: ein Satz, der nach den oben angeführten Bestimmungen der Rechtsbücher und des Mainzer Landfriedens auch in Deutschland in Beziehung auf das Hofgericht gegolten hat.

Als eine nothwendige Folge dieses Satzes müssen wir festhalten, dass eine Änderung in Bezug auf die zur Anwendung zu bringenden Rechtsquellen die Gerichte aller Instanzen in ganz gleicher Weise verpflichtet. Ein derartiges Gesetz wird nicht für dieses oder jenes Gericht gegeben, sondern für alle, welche den Instanzenzug bilden. Wäre es anders, so würde eben dasselbe Rechtsverhältniss in den verschiedenen Instanzen nach verschiedenen Rechtsregeln beurtheilt werden müssen, mithin die Rechtseinheit vollständig aufgelöst sein und ein Zustand eintreten, welcher eine geregelte Rechtspflege überhaupt unmöglich machte. Bezieht sich also der Erlass von 1342 auf das römische Recht, so musste dieses fortan auch in allen Gerichten des Reichs bei der Entscheidung berücksichtigt werden und es hatte dann in Folge einer Anordnung der Reichsgewalt die directe Anerkennung eines für das gesammte deutsche Reich verbindlichen Rechts erhalten.

Es lässt sich dagegen nicht einwenden, dass man bei einer solchen Auffassung die Bedeutung des Erlasses willkürlich vergrössere. Es ist ganz unerheblich, ob sich der Kaiser der Tragweite seiner Anordnung bewusst gewesen ist oder nicht. Da das Mittelalter keine planmässige Gesetzgebung kennt, da man immer nur die nächstliegenden Schäden beseitigte ohne Rücksicht auf die allgemeinen Rechtszustände, so kann man immerhin zugeben, dass eine derartige, für das ganze Reich so wichtige Reform nicht in der Absicht des Kaisers gelegen habe, obwohl sich dies schwerlich mit Bestimmtheit wird nachweisen lassen. Denn wenn man erwägt, dass die Verschiedenartigkeit der anzuwendenden Rechtsquellen bei allen Gerichten gleich gross war, weil sie alle auf das Gewohnheitsrecht in verschiedenen politischen und territorialen Kreisen zu achten hatten, dass mithin die Übelstände, welche sich bei dem Hofgericht zeigten und Veranlassung zu dieser Verordnung gaben, bei allen Gerichten, bei den oberen natürlich mehr als bei den unteren, hervortraten, so hat man keinen Grund anzunehmen, dass der Kaiser die nothwendig eintretenden Folgen seines Erlasses habe ausschliessen wollen, vielmehr würde es mit der Vorliebe Ludwig des Bayern für das aufgezeichnete Recht sehr wohl im Einklang stehen, wenn man annähme, dass er sich der Wirkungen seiner Verordnung wohl bewusst gewesen sei. Indess es kömmt, wie bemerkt, hierauf nicht an, weil die angedeuteten Wirkungen unmittelbar und ganz von selbst dem Erlasse folgen mussten, ohne dass es irgend einer Bestimmung über das Verhältniss des letzteren zu dem Rechtszustande bei den unteren Gerichten bedurfte. Denn es ist nicht denkbar, dass derselbe Rechtsstreit von dem ersten Richter etwa nach einem partikulären Gewohnheitsrechte, von dem höheren Richter nach gemeinem Sachsenrecht, bei dem Hofgericht nach römischem Recht entschieden wurde. Nur das *eine* oder das *andere* kann das Recht sein, unter welchem das Rechtsverhältniss steht, nach welchem es deshalb auch beurtheilt werden muss. *Welches* aber dieses Recht sei, kann nicht mehr zweifelhaft sein, sobald einmal festgesetzt ist, nach welchem Rechte der letzte Richter zu entscheiden hat. Denn eine solche Festsetzung enthält nicht nur

eine Bestimmung über die Anwendung dieses Rechts bei dem einzelnen Gericht, sondern zugleich das Anerkenntniss, dass nur dieses Recht das wahre Recht sei, nach welchem das Volk denn auch überall gerichtet, nach welchem alle Rechtsverhältnisse geordnet werden müssen.

Wenn man aber auch bestreiten wollte, dass der Erlass von 1342 unmittelbar und nothwendig den geschilderten umfassenden Einfluss auf die Rechtsprechung bei den unteren Gerichten und auf die Gestaltung des Rechtszustandes überhaupt hätte ausüben müssen, — das wenigstens kann nicht geläugnet werden, dass diese Folgen mittelbar und binnen kürzester Frist thatsächlich eingetreten wären. Auf die Dauer vermag sich nirgendwo das untere Gericht den Rechtsüberzeugungen des oberen zu entziehen. Nicht deshalb allein tritt dies ein, weil man bei dem oberen Gericht ein reicheres Mass der Erkenntniss und geschärfter Einsicht voraussetzt, sondern auch aus dem rein praktischen Grunde, dass man nicht erkennen will, was gegen die Praxis und Übung des oberen Richters verstösst, von dem man daher voraussetzen kann, dass es auf weitere Anträge der Parteien umgestossen oder vernichtet werden wird. Nirgends aber war der Einfluss der oberen Gerichte auf die unteren so mächtig, als grade in Deutschland, was sich aus dem Charakter des Urtheils, welches in erster Reihe ein Weisthum über zweifelhafte Rechtssätze war, hinlänglich erklärt. Wie die Oberhöfe im Allgemeinen, so wirkte vor allen das königliche Hofgericht in dieser Beziehung auf die Rechtsprechung mächtig ein [19]), wie denn ein grosser Theil der Reichsgesetze des Mittelalters ihrem juristischen Charakter nach nichts anderes sind, als Rechtsprüche des königlichen Hofes. Es ist klar, dass das Recht, welches hier zur Anwendung kam, sehr bald auch von den untern Gerichten als das wahre, überall anzuwendende betrachtet werden musste und für die Entscheidungen massgebend wurde: hier aus Rücksicht für die Autorität des Königshofes, dort vielleicht

---

[19]) Vergl. auch Beseler: die deutschen Kaiserurkunden als Rechtsquellen in der Zeitschr. für Rechtsgeschichte II., 367 fgg., namentlich S. 398.

aus dem angedeuteten rein praktischen Grunde. War aber einmal das fremde Recht in solcher Weise zur Anwendung bei den Gerichten gebracht, so konnte es nicht ausbleiben, dass dasselbe bald auch überall im Rechtsleben beobachtet wurde, und so traten denn natürlich dieselben Zustände ein, welche vorher als nothwendige und unmittelbare Folgen der Verordnung von 1342 bezeichnet wurden.

Beide eben besprochene Umstände, dass einerseits der Erlass neben den Gesetzen der Kaiser und den geschriebenen Rechten keine anderen Rechtsquellen als für die Entscheidungen des Hofgerichts massgebend anerkannte, und dass andererseits diese Bestimmung den umfassendsten Einfluss auf den gesammten Rechtszustand in Deutschland ausüben musste, — beide Umstände gewähren der Frage erhöhtes Interesse, welches die wahre Bedeutung der königlichen Verordnung sei und welchen Einfluss dieselbe auf die Rechtsprechung des Hofgerichts ausgeübt habe.

II. Bedeutung des Erlasses. Fortsetzung.

Bei der Untersuchung nun, ob sich der Erlass wirklich auf das römische Recht beziehe, wird es sich zunächst fragen, ob die allgemeinen Ursachen, auf welche die Reception des römischen Rechts zurückzuführen ist, unter Kaiser Ludwig solche Bedeutung gewonnen hatten, dass grade zu dieser Zeit und grade von diesem Herrscher eine besonders wichtige Förderung des fremden Rechts erwartet werden konnte. Denn die Reception desselben geschah ja nicht durch einen bestimmten Akt oder in Folge eines einzelnen rechtsgeschichtlichen Ereignisses, sondern sie erfolgte langsam und allmälig im Laufe mehrerer Jahrhunderte und es wirkten verschiedene Ursachen zusammen, um die Nation zur Aufgabe des von den Vorfahren überlieferten, in lebendiger Entwickelung begriffenen Rechts zn veranlassen. Keine derselben hätte es an sich vermocht, dem Rechte eines längst entschwundenen Volkes

den Sieg zu verschaffen über das einheimische und ererbte, aber in ihrem Zusammenhange wirkten sie so mächtig, dass jenes schon nach wenigen Jahrhunderten als einzige Entscheidungsnorm für den weitaus grössten Theil aller Rechtsverhältnisse angesehen werden musste [1]).

Man hat immer wieder und auch in neuester Zeit besonderes Gewicht darauf gelegt, dass der Zustand des deutschen Rechts, das Bedürfniss der Gerichte nach einem geschriebenen, in sich abgeschlossenen Rechtsbuche die Hauptveranlassung für die Aufnahme des römischen Rechts in Deutschland gewesen sei [2]). Allein es scheint dabei übersehen zu werden, dass jenes Bedürfniss weniger die Ursache als die Folge des allmäligen Eindringens des fremden Rechts in das Rechtsleben des Volkes gewesen ist. Denn so lange die Gerichte mit Volksschöffen besetzt waren und diese sich nicht genöthigt fanden, auf das im Verkehr allmälig sich ausbreitende fremde Recht Rücksicht zu nehmen, konnte jenes Bedürfniss schwerlich eintreten. Es genügte durchweg der reiche Schatz einheimischen Gewohnheits-, statutarischen und autonomischen Rechts, die aus Präcedenzfällen, namentlich den Urtheilen der Oberhöfe gewonnene Rechtskenntniss, verbunden mit genauer Bekanntschaft mit den realen Lebensverhältnissen und einem selten irreleitenden Billigkeitsgefühl. Als freilich die Parteien oder ihre gelehrten Vertreter begannen, sich auf das fremde Recht zu berufen, als die Doctoren erst einzeln, dann in immer grösserer Anzahl in die Gerichte eindrangen, musste sich die Kenntniss des fremden Rechts als eine Nothwendigkeit herausstellen und bei den Entscheidungen auf dasselbe Rücksicht genommen werden, also erst zu einer Zeit, als das römische Recht sich bereits aller Orten verbreitet hatte. Nicht eine Mangelhaftigkeit des Rechtszustandes an sich war zu beklagen und führte die Aufnahme des fremden Rechts herbei, sondern der Rechtszustand wurde erst mangelhaft, als

---

1) Im Allgemeinen ist lediglich auf Eichhorn II. §§. 267—69, Zoepfl §. 27, Walter I. §§. 378, 79 und namentlich Stobbe §. 59 zu verweisen. Die Darstellung des letzteren lässt es überflüssig erscheinen, bereits bekannte Quellenzeugnisse nochmals zu wiederholen.

2) Stobbe a. a. O. Nr. IV. S. 636 fgg.

das römische Recht sich verbreitete und ungelehrte Urtheiler sich genöthigt fanden, sich mit demselben abzufinden.

Und ähnlich verhält es sich mit einem andern Grunde. Die Überzeugung von dem hohen Werthe und der innern Wahrheit des römischen Rechts, welches man als ratio scripta geschätzt habe, soll ein Moment gewesen sein, welches dessen Aufnahme in Deutschland besonders begünstigte. Allein von einer solchen Werthschätzung konnte doch sicher nur bei den gelehrten Juristen die Rede sein. Das Volk wusste nichts von jener innern Vollkommenheit des fremden Rechts, wollte davon auch nichts wissen, sondern hielt mit starrer ehrenwerther Festigkeit an dem zwar weniger ausgebildeten, aber mit dem Volke selbst emporgewachsenen Rechte fest, und es sind nicht wenige Beispiele bekannt, wo die Abneigung gegen das fremde Recht und die Gelehrten einen sehr energischen Ausdruck fand. Man kann also nicht sagen, dass das Volk jemals in der Überzeugung, das fremde Recht sei das vollendetere und bessere, sich zur Aufnahme desselben habe bestimmen lassen, sondern man wird nur behaupten dürfen, dass die Werthschätzung des fremden Rechts es gewesen ist, welche die gelehrten Juristen veranlasste, mit so leidenschaftlicher Vorliebe für jenes und gegen das einheimische thätig zu werden.

Und hierdurch ist, wie uns scheint, der Gesichtspunkt bezeichnet, von welchem aus die Bedeutung der oben angeführten Momente am Richtigsten gewürdigt wird. Die Reception des römischen Rechts in Deutschland ist ein Werk der wunderbaren Thätigkeit der Juristen innerhalb und ausserhalb der Gerichte, in Wort und Schrift, in Übung und Lehre. Die Überzeugung hiervon sprach sich schon bei der ersten nationalen Opposition gegen das Eindringen des fremden Rechts aus, sie war immer nur gegen die Juristen im Allgemeinen oder gegen einzelne bestimmte Lehrer des Rechts gerichtet [3]).

[3]) Zu andern bekannten Zeugnissen führe ich noch eine Stelle aus dem von Höfler herausgegebenen carmen historicum occulti auctoris saec. XIII. (Wien, 1861) an, in welchem in den ersten beiden Distinctionen von einem berühmten Juristen, Magister Heinrich Graf von Klingberg, Propst von Samland, gehandelt wird. Er entwickelte eine umfassende

Aber darin irrte die erbitterte Meinung des Volkes, dass sie die Juristen nur als Feinde der Nation und volksthümlicher Entwickelung betrachtete, dass sie verkannte, wie auch die besten Patrioten als eifrige Gönner und Förderer des fremden Rechts auftreten konnten, und dass sie endlich immer nur Vergnügen an gelehrtem Formelwerk, Eitelkeit und Habsucht als die Motive betrachtete, welche für die von den Gelehrten mit allen Mitteln versuchte Einführung des fremden Rechts bestimmend seien.

Denn in der That, den Gelehrten musste das römische Recht in hohem Masse vorzüglicher, als das einheimische, musste es als eine wahre ratio scripta erscheinen. In der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts befand sich das einheimische Recht in einer reichen Entwickelung, welche den Schluss rechtfertigt, dass dasselbe unter günstigen Umständen gewiss eine den fortschreitenden Verhältnissen entsprechende Vollkommenheit erlangt haben würde. Verhältnissmässig wenig geschriebenes Recht, aber überall ein vielseitig entwickeltes Gewohnheitsrecht neben einer Fülle statutarischer und autonomischer Bestimmungen. Die Richter waren in der Handhabung dieses Rechts geübt, dem Volke war es werth und theuer als die heilige Erbschaft der Vorfahren. Neue Rechtsverhältnisse wurden mit verständigem Sinn geordnet, die Individualität der Personen und Dinge fand Berücksichtigung, Schroffheit und Starrheit waren dem Rechte fremd und das Ganze war durchweht von einem wohlthuenden patriotischen Geiste und von dem lebhaftesten Gefühl für persönliche Freiheit und Unabhängigkeit. Aber dieses Recht war ungeschrieben, nicht abgeschlossen zu einem umfassenden System, im Einzelnen überall verschieden und liess der Willkür der Rechtfindenden weiten Spielraum. Das römische Recht gründete sich dagegen auf die Schrift, auf libri legales, wie

---

Thätigkeit, hatte aber auch viele Neider, von welchen ein Spottgedicht veröffentlicht wurde, welches so anfängt:

Hic est Henricus decreti doctor iniquus
Saccus avaricie qui symea philosophie
Emulus est pacis fons litis gens sine bracis
Juris perversor. — u. s. w.

die Glossatoren lehrten; es liess zwar jene Vorzüge des deutschen Rechts vermissen, aber es erschien in all jener plastischen Vollendung und innern Durchbildung, welche wir noch heute bewundern und welche auf die wissensdurstigen Juristen des 12. und 13. Jahrhunderts unzweifelhaft denselben grossartigen und bewältigenden Eindruck machen musste, den wir selbst noch immer empfinden. Rechnet man dazu den tiefen und dauernden Einfluss ausgezeichneter Lehrer, so kann es nicht befremden, dass die Scholaren von Bologna so begeisterte Anhänger und Förderer des fremden Rechts wurden.

Aber wenn man auch so von der Trefflichkeit des römischen Rechts überzeugt war, die Anwendung desselben ausserhalb Italiens wurde doch nur möglich, wenn man einen Grund anführen konnte, dass dieses Recht auch für andere Völker verpflichtend sein müsse. Und dieser Grund fand sich bald.

Die Glossatoren betrachteten, wie Savigny sagt, das römische Recht nicht als das besondere Recht römischer Provinzialen oder als Eigenthum eines einzelnen Staates, sondern als das christlich europäische Recht, welches dieser seiner Eigenschaft wegen überall zur Anwendung kommen müsse und namentlich für alle Völker verbindlich sei, die zum römischen Reiche gehörten [4]). In Deutschland war schon seit der Erneuerung des weströmischen Kaiserthums für eine solche Anschauung ein günstiger Boden gewonnen. Nach der bekannten, irrthümlichen zwar, aber doch immerhin erhebenden Ansicht des Mittelalters war das Weltreich, das zu allen Zeiten bestanden hatte, von dem römischen Volke auf die deutsche Nation übertragen worden und das deutsche Kaiserthum nur eine Fortsetzung des römischen [5]). Wenn aber dies der Fall

---

[4]) Savigny III. 87; Eichhorn II. §. 269 und 72, S. 245; Zoepfl §. 27 Note 7; Stobbe §. 59 Note 10.

[5]) Vergl. namentlich Foerster: Die Staatslehre des Mittelalters in der allgem. Monatsschrift für Wissenschaft und Literatur, Jahrg. 1853, S. 934 fgg.; Friedberg: De finium inter ecclesiam et civitatem regundorum iudicio quid medii aevi doctores et leges statuerint. (Lipsiae, 1861), S. 24, 5, 59, 60, wo auch die deutschen Könige genannt sind, die sich ausdrücklich zu dieser Ansicht bekannten; R. Stintzing: Ulrich Zasius (Basel, 1857), S. 80 fgg.

war, wenn die deutschen Kaiser wirklich nur die Nachfolger Constantins und Justinians waren [6], warum sollte dann nicht mit der gesammten geistigen Erbschaft des römischen Volks auch das Recht desselben auf die Nation übergegangen sein, die nunmehr Träger der neuen Weltherrschaft geworden war? Wie einst die ganze bekannte Welt der Herrschaft einer Stadt unterworfen war, so jetzt der Gewalt des Kaisers, und wie das Recht jener Stadt gegolten hatte für alle Nationen unter römischer Hoheit, so sollte es jetzt wieder gelten für alle Völker, die nach göttlichem Recht dem Kaiser unterthan waren [7].

Diese Anschauung kam der Lehre der Glossatoren zu Hülfe, welche eine besondere Stütze auch in der Stellung fand, welche die Kaiser selbst zum römischen Recht einnahmen. Denn es währte nicht gar lange, dass sich die deutschen Kaiser selbst zur Idee von der Übertragung des imperium mundi bekannten, die römischen Imperatoren als ihre Vorgänger im Reich bezeichneten [8] und sich alle Rechte zusprachen, welche letztere einst geübt hatten. Und was das römische Recht insbesondere anbetrifft, so wurde es nicht nur gelegentlich als für alle Völker verbindlich anerkannt [9], sondern auch thatsächlich den Gesetzen der deutschen Könige gleichgestellt. Wenn Friedrich I., Friedrich II. und Heinrich VII. ihre Gesetze den Doctoren nach Bologna sendeten, ut aptarent eas singulis legibus sub congruentibus titulis [10], so stellten sie damit nicht

[6] Als solche werden sie z. B. ausdrücklich bezeichnet in den Stellen bei Stobbe Note 2 und 8.

[7] Otto Frising: chron. lib. III. prol. Hoc iam solvendum puto quare unius urbis imperio totum orbem subjici, unius urbis legibus totum orbem informari, dominus orbis voluerit. Vergl. auch die Stelle bei Stobbe Note 84.

[8] Wie dies z. B. in der bestimmtesten Weise in den beiden Constitutionen: de bonis clericorum decedentium und de incendiariis (Pertz legg. II. 138 und 183) geschieht. Vergl. auch Zoepfl §. 27 Note 6 und Stobbe Note 17 und 25.

[9] Vergl. die Stellen bei Stobbe Note 4 und 7; Pertz: legg. II. 114, 83, 245, 535. Vergl. Savigny: Geschichte des r. R. im M.-A. III. §. 195 und VII. S. 90.

[10] Odofredus ad auth. Cassa Cod. de s. s. eccl. I. 2. Die historischen Vorgänge, auf welche oben Bezug genommen worden ist, sind bekannt.

nur ihre eigenen Verordnungen der von den Glossatoren gelehrten lex imperialis gleich, sondern sie erkannten letzterer zugleich eine gleiche Verbindlichkeit zu, wie ihren eigenen Constitutionen [11]); ja, das Verlangen, diese in das römische Gesetzbuch aufzunehmen, zeigte deutlich, dass die Kaiser denselben hierdurch eine universellere Bedeutung beilegten wollten, als sie sonst wohl gehabt hätten.

Weiter ging nun freilich nicht die Thätigkeit der deutschen Kaiser für die Verbreitung des römischen Rechts. Sie haben weder durch ein Gesetz die Aufnahme desselben in den deutschen Gerichten angeordnet, noch in anderer Weise die Einführung befördert. Dies blieb der Arbeit der Juristen überlassen, wie die Ausbildung des deutschen Rechts den Schöffen. Aber dennoch war die Stellung, welche die Kaiser dem fremden Recht gegenüber gewählt hatten, von grosser Bedeutung für die Reception desselben. Denn es galt nunmehr für die eifrigen Schüler der Glossatoren nicht sowohl einzustehen für das Recht einer untergegangenen uns fremden Nation, sondern es galt einen Kampf für das Recht, das allen Völkern gegeben war, dem sich alle zu beugen hatten als Glieder des fortdauernden römischen Weltreichs und als Unterthanen der Kaiser, welche dieses Recht auch als für jene verbindlich anerkannt hatten. Unter dieser Devise begannen die einstigen Scholaren der italienischen [12]), später auch der deutschen Universitäten den Kampf gegen das nationale Recht. Je bedeutender sich ihre Zahl vergrösserte, um so allgemeiner und energischer

---

[11]) Anderer Ansicht ist Reyscher a. a. O. IX. 381.

[12]) Die Zahl der Deutschen, welche auf denselben studirten, wird zu allen Zeiten keine geringe gewesen sein. Stobbe S. 625 fg. Für den Bildungsgang deutscher Juristen auf den italienischen Hochschulen ist von Interesse, was in dem carmen historicum dist. I. über das Studium des Grafen von Kirchberg zu Paris, Rom, Bologna und Padua erzählt wird. Er war Cleriker, studirte aber neben dem Decret und den Decretalen auch Codex und Digesten und disputirte zu Padua über folgende Frage:

Citius hunc fundum quadratum sive rotundum
Dudum possedit nec eum querimonia ledit
Et hoc ullius salvum putat esse sibi ius
Queris an huic det ius prescriptio temporis huius
Sic quod eum seyus vel stichus avunculus eius
Non possit petere vel ab hoc fundo removere.

wurde dieser Kampf und dass er so entschieden zum Vortheil des fremden Rechts ausschlug, ist völlig erklärlich, wenn man erwägt, wie rasch die gelehrten Juristen Eingang in die einflussreichsten Kreise gewannen und wie mannigfach ihnen Gelegenheit geboten war, das gelehrte Recht anzuwenden. In ein wie nahes Verhältniss einzelne der italienischen Rechtslehrer selbst zu den Kaisern traten, ist bekannt. Aber auch andere gelehrte Juristen, zuerst immer Cleriker, welche sich neben dem canonischen auch mit dem römischen Rechte beschäftigten und wegen ihrer Geschäftskunde und Bildung für die Staatsgeschäfte unentbehrlich waren, wurden in den Rath der Kaiser aufgenommen. Dann aber traten sie in die Umgebung der Fürsten [13]), fungirten als Sachwalter in wichtigen Angelegenheiten [14]), wurden in den Rath der Städte aufgenommen und, wie schon von andern bemerkt worden ist, nicht selten bei der Redaction der Stadtrechte beschäftigt [15]). In den geistlichen Gerichten ferner musste gewiss nicht selten auch auf das römische Recht zurückgegangen werden und da die Jurisdiction dieser Gerichte auch auf eine grosse Zahl rein weltlicher Rechtssachen ausgedehnt war [16]), so hatte dies die natürliche Folge, dass auch bei der aussergerichtlichen Ordnuug solcher Geschäfte, die vor den geistlichen Richter gezogen zu werden pflegten, auf römisches Recht Rücksicht genommen wurde [17]). Erwägt man schliesslich noch, dass die Juristen,

---

[13]) Zur Ergänzung dessen, was Stobbe Note 71—75 anführt, will ich auch auf Johannes Victoriensis II. 2 bei Böhmer: Fontes I. 304 verweisen, wo von dem Augsburger Hoftage im Mai 1275 die Rede ist: „Ad quam (curiam) Ottakarus mittit episcopum Wernhardum Sekkoviensem, Haenricus dux Heinricum prepositum Ottingensem, viros peritos in iure canonico et civili."

[14]) Einen Einblick in die umfassende Thätigkeit gelehrter Juristen bietet auch das carmen historicum dist. II. vv. 508—945.

[15]) Stobbe a. a. O. Nr. VII. Vergl. auch die Urkunde von 1377 in Boehmers: cod. dipl. Moenofr. I. 755, in der ein rechtsgelehrter Geistlicher bekennt, „paffe und diener" des Raths und der Stadt zu Frankfurt geworden zu sein.

[16]) Darüber vergl. namentlich Friedberg S. 119—132 und S. 189 fgg.

[17]) Darin ist, wie es scheint, hauptsächlich die Bedeutung der geistlichen Gerichte für die Reception des römischen Rechts zu suchen, und es

anfänglich immer überwiegend Cleriker, alle notariellen Geschäfte besorgten, und sich ihnen hier reiche Gelegenheit bot, gelehrte Kenntnisse anzuwenden, so kann es nicht Erstaunen erregen, dass sich schon im 13. und 14. Jahrhundert in allen möglichen Rechtsdenkmälern Zeugnisse von Bekanntschaft mit dem römischen Rechte finden und dass sich allmälig auch römische Rechtsanschauungen und Institute in das Rechtsleben der Nation einbürgerten. Damit war die Reception des römischen Rechts angebahnt, — vollendet ward sie erst, als auch die weltlichen Gerichte mit Gelehrten besetzt waren: denn da erst ward den römisch gebildeten Juristen die Möglichkeit geboten, die Aufnahme, Beobachtung und Anwendung des fremden Rechts zu erzwingen.

Kehren wir nun zu der Frage zurück, ob und welche der hier angedeuteten Ursachen der Reception des römischen Rechts unter Ludwig dem Bayer besonders einflussreich gewirkt haben, so ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Idee von dem Übergange des römischen Weltreichs auf die deutsche Nation wohl zu keiner Zeit so allgemein verbreitet war, als grade während der Regierung dieses Kaisers. Nicht daran wurde gezweifelt, dass diese Weltherrschaft überhaupt auf das deutsche Volk übertragen worden, sondern nur darüber wurde gestritten, zu welcher Zeit und durch wen jene translatio imperii geschehen sei und welche Bedeutung dieselbe für das Verhältniss des Kaiserthums zum päpstlichen Stuhle und zu ausserdeutschen Staaten habe [18]). Und grade diejenigen Männer, welche als

---

kann gewiss nicht befremden, dass z. B. Testamente, Legitimationsurkunden u. s. w. so häufig an die Formen und Ausdrücke der fremden Rechte erinnern, wenn man erwägt, dass für Rechtssachen dieser Art die geistlichen Gerichte competent waren. Selbst in den zahlreichen Urkunden über mancherlei Verträge fällt die Anwendung römischer Formen weniger auf, wenn man bedenkt, dass die Kirche die Verträge, welche durch Eid oder Bürgschaft verstärkt waren, vor die geistlichen Gerichte zu ziehen versuchte und hier und da auch ausdrücklich dazu berechtigt war. Vergl. darüber Friedberg a. a. O. S. 130.

[18]) Ausser den im Text genannten Schriftstellern sind noch besonders beachtenswerth: Dante de monarchia (bei Simon Schard: syntagma tractatuum de imperiali iurisdictione, autoritate et praeeminentia. Argentorati, 1609) lib. III. und besonders S. 101; Johannes de Parisiis: de po-

die eifrigsten Vertheidiger der Rechte des Königs gegen die päpstliche Gewalt bekannt sind, waren es auch, welche die Ansicht von der Fortdauer des römischen Weltreichs am Entschiedensten vertraten. Marsilius von Menandrino handelte nicht nur in seiner Hauptschrift: defensor pacis de re imperatoria et pontificia adversus usurpatam Romani pontificis jurisdictionem, von dem Übergange des römischen Imperiums auf die deutschen Könige, sondern er widmete dem Gegenstande eine eigene Schrift: tractatus de translatione imperii [19]), welche sich freilich nur als eine Bearbeitung der älteren Schrift des Landulphus de Columna darstellt [20]), von welchem Marsilius nur in einzelnen Punkten abweicht [21]). Wilhelm von

testate regia et papali (Goldast: monarchia s. Romani imperii, Hanoviae 1612) II. 130; Somnium Viridarii (darüber vergl. Friedberg l. c. S. 248 und Foerster l. c. S. 823) bei Goldast I. 68 fgg.; Wilhelm von Occam: disputatio de potestate ecclesiastica et seculari inter clericum et militem bei Goldast I. 17 fg.

[19]) Goldast II. 147.

[20]) Goldast II. 88—95. Die Schrift ist an Lambertus de Castello, legum professor, gerichtet und es wird darin vielfach auf das canonische Recht, die Institutionen und Digesten Bezug genommen. Über die Bedeutung des imperium Romanum spricht sich Landulphus im cap. 1 dahin aus: Alio quidem modo Romanum imperium prò quodam universali et singulari dominio urbis et orbis assumitur, quod universale dominium dicitur monarchia. Die Geschichte dieses imperium wird in den zehn Capiteln des kleinen Werkes von Augustus bis zu den Ottonen erzählt und nachzuweisen versucht, per Leonem tertium translationem realiter factam de principibus Graecis in Francos, und: postmodum translationem imperii iusta de causa factam esse per Leonem octavum de Gallicis in Germanos ac postmodum per Gregorium quintum electionem Romani imperii septem principibus Alemaniae praedictis (cap. IX.) fuisse concessam, qui usque ad moderna tempora regem Romanum eligunt, per Romanum pontificem coronandum. Sic ergo regnum mundi translatum est ad Germanos vel Theutonicos, qui et regimen hactenus habuerunt.

[21]) Marsilius sagt in der Einleitung: — nunc autem (vorher ist auf den defensor pacis Bezug genommen) in his perstringere volumus sermonem de sedis imperialis translatione, collectum diligenter ex chronicis historicis quibusdam per Landulphum de Columna, Romanum satrapam, conscriptum. Et quia eius scripturae in quibusdam nostra sententia dissonat, praesertim in quibus iura laesit imperii secundum sententiam propriam absque demonstratione sufficienti. Die Abweichung zeigt sich namentlich in cap. XI., wo von der Entstehung des Wahlreichs die Rede ist, und im cap. XII.,

Occam berührt die Frage ebenfalls in verschiedenen Schriften, namentlich in den octo quaestionum super potestate summi pontificis decisiones, wo die Bedeutung der translatio imperii so charakterisirt wird: „Ex quo enim translatum fuit imperium in Germanos et personam Caroli Magni, omne ius et omnem potestatem, quod et quam habuerunt primi imperatores, habuit et Carolus Magnus.“ — „omnem potestatem in quibuscunque terris, quas habuerunt praedecessores sui, ipse per talem translationem obtinuit: quia in universo orbe imperialem potestatem acquisivit.“ — „quilibet imperator successor Caroli — potest uti eodem iure et potestate, quo et qua Carolus vel quicunque praedecessor eius usus fuit [22]). Der treffliche Lupolt von Bebenburg endlich handelt von demselben Gegenstande ebenfalls an verschiedenen Stellen. Zunächst wird in dem ersten Capitel des berühmten tractatus de iuribus regni et imperii gehandelt: de origine et initiis regni Francorum et de translatione imperii Romanorum de Graecis imperatoribus ad regem Francorum in personam Caroli Magni und dabei bemerkt: „Leo papa praedictus coronam imperialem capiti eius imposuit. — Sicque Romanum imperium, quod a temporibus Constantini Magni apud Constantinopolim in Graecorum imperatoribus mansit, ex hoc iam ad reges, imo imperatores Francorum transiit,“ worauf dann im dritten Capitel der Beweis geführt wird, „imperium fuisse translatum in persona Caroli Magni ad reges Francorum — et nihilominus in persona eiusdem Caroli translatum fuit in Germanos“ [23]). Aber auch in dem ritmaticum

wo die eben angeführten Sätze des Landolphus mit folgenden sehr bedeutsamen Abweichungen wiederholt werden: — „tempore vero Leonis III. Carolum Magnum imperatorem Romanum effectum et etiam ipsius tempore translationem imperii realiter factam de Graecis in Francos. — tempore octavi Leonis papae factam esse Romani imperii translationem de Francis principibus in Germanos. Et postmodum tempore Gregorii V. electionem imperatoris Romani septem principibus Alamaniae fuisse concessam, qui usque ad moderna tempora eligunt imperatorem, ad solennitatem, non quidem propter necessitatem aliquam per Romanum episcopum coronandum. Sic ergo translatum est Romanum imperium ad Germanos.“

22) Qu. IV. cap. 5 bei Goldast II. 362. Vergl. auch cap. 6 und 7 und aus dem dialogus inter magistrum et discipulum den tract. II. lib. 1 cap. XVIII. fgg. bei Goldast II. 885.

23) Schard: syntagma I. 171 und 173.

querulosum et lamentosum dictamen de modernis cursibus et defectibus regni ac imperii Romanorum [24]) spricht Lupolt in populärer Form dieselben Gedanken aus. Er schildert, dass ihm erschienen sei „venustissima domina,“ geschmückt mit den drei Kronen:

> Ego sum, inquid, sacrum imperium Romanum,
> Deus hunc mundum diu per meam rexit manum. —
> Primo sedem in urbe Romana stabilivi,
> Ob virtutes varias, quibus pollere scivi. —
> Sed Constantini magni tempore — —
> De Roma me transferens sedem primam mutavi,
> Et Constantinopolim secundo hanc locavi. —
> Tandem magni Karoli amore fui victa.
> Quod Grecorum patria ex toto derelicta
> Germanorum patriam inhabito pro sede,
> Meritis id Karoli factum fuisse crede. —
> Deinde posteritas eius bene servivit
> Michi longo tempore, donec vitam finivit
> Imperator Arnulphus. Tunc eis successores
> Non parentum opera servabant neque mores.
> Ipsorum propterea consortia vitavi,
> Illesam tamen fidem Germanis observavi.

So lebhaft aber auch die Vorstellung von dem Übergange des römischen Reichs auf die deutsche Nation die Gemüther beschäftigte, so findet sich doch kein Zeugniss, dass man daraus besondere Gründe auch für die Verbindlichkeit des römischen Rechts für Deutschland hergeleitet hätte. Freilich wurde das fremde Recht grade in jener Zeit vielfach benützt, aber doch nur in den Streitschriften der Gelehrten: im somnium Viridarii, bei Johannes de Parisiis und namentlich auch in den Werken von Wilhelm von Occam und Lupolt von Bebenburg. Für die Art und Weise, wie man in den grossen kirchlich-politischen Kämpfen jener Zeit die Argumente für und wider die Selbstständigkeit der kaiserlichen Gewalt aus dem römischen Rechte entlehnte, ist namentlich der tractatus des Lupolt von Interesse. Gleich die Widmung an den Erzbischof Balduin von Trier beginnt mit einem Citat aus dem Decret, den Decretalen und

[24]) Böhmer: Fontes rerum Germanicarum I. 479—484. Über das Verhältniss des dictamen zu den übrigen Schriften Lupolts vergl. Böhmer: Vorrede XXXVII. fg.

der l. 1 Cod. de vetere iure enucleando I. 17. Ebenso wird im prooemium auf das römische Recht und so fortgesetzt im ganzen Werke auf dieses, das canonische Recht, das langobardische Lehnrecht, die auth. Frid., die Glosse, die Bibel und die deutschen Geschichtschreiber Bezug genommen. Im fünften Capitel z. B. — um an einer einzelnen Lehre zu zeigen, wie der gelehrte doctor decretorum das römische Recht verwendet, — wird ausgeführt, quod electus in regem seu imperatorem Romanorum a principibus electoribus in concordia potest statim ex ipsa electione licite nomen regis assumere ac bona et iura regni et imperii in Italia et in aliis provinciis regno et imperio subiectis administrare. Die Richtigkeit dieses Satzes, sagt Lupolt, wolle er beweisen per ius gentium et generales regnorum occidentalium consuetudines ac etiam per historias et chronicas antiquas. Karl der Grosse habe durch Erbfolge das Frankenreich und sich und seinen Nachfolgern den Besitz von Italien und andern Ländern gesichert und zwar: per bellum licite acquisivit, ex eo videlicet, quod reges, principes et possessores illarum provinciarum et terrarum contra Christi ecclesias et Christianos multimodas tyrannides suis temporibus exercebant. Et hoc potuit facere idem Carolus de iure gentium, ex quo bella sunt introducta, ut patet ff. de iust. et iure lex ex hoc iure (l. 5 D. I. 1), Inst. de iur. nat. gent. et civ. §. ius autem (§. 1 I. 2). Folgerichtig habe der Kaiser auch jene Provinzen für sich erwerben können: ea enim, quae in bello iusto capimus, iure gentium nostra fiunt, ut patet ff. de acq. rer. dom. l. nat. §. ult. (l. 5 §. 7 D. 41, 1), Inst. de rer. dom. §. item ea quae ex hostibus (§. 17 II. 1). Weiter führt Lupolt dann aus, dass, so lange Deutschland ein Erbreich gewesen sei, der Erbe sofort nach dem Tode des Erblassers die Rechte und Pflichten des deutschen Königs im ganzen Reiche und auch in Italien ausgeübt habe. Dasselbe müsse jetzt gelten, wo der König von den Kurfürsten gewählt werde, denn diese Wahl sei an Stelle der Vererbung der Krone getreten: retinebit ergo illa electio ius et rationem successionis generis. Dies wird so bewiesen: illud, quod surrogatur et succedit in locum alterius rei, debet retinere ac imitari ius et naturam illius rei, in cuius locum succedit et surrogatur, ut ff.

si quis caut. l. si eum §. qui iniuriar. (l. 10 §. 2 D. 2, 11), ff. de cond. et demonstr. l. filiae §. Titiae ad idem (l. 28 D. 35, 1). Dafür spreche auch die ratio naturalis apud omnes, denn es sei klar, dass eigentlich nichts an die Stelle einer andern Sache treten könne, was nicht die Rechtsbeschaffenheit und Natur der letzteren habe: et sic illud videtur esse de iure gentium. Quod enim ratio naturalis dictat apud omnes, illud est de iure gentium, ut ff. de iust. et iure l. omnes populi (l. 9 D. 1, 1), Inst de iure nat., gent. et civili §. quod vero (§. 1 I. 2). Im Capitel 6 werden dieselben Rechte dem Könige auch dann vindicirt, wenn er nur von der Mehrzahl der Kurfürsten gewählt sei. Denn diese wählten an Stelle und Kraft Vollmacht der Gesammtheit der Fürsten und des Volks: ac proinde habenda est eorum electio, ac si tota universitas principum et populi huiusmodi eam fecisset, ut probat textus ff. quod cuiusque univ. nom. l. item eorum §. si decuriones (l. 6 §. 1 D. 3, 4). Das Wahlrecht stünde ihnen nicht als einzelnen zu, sondern wie einem Collegium oder einer Universitas aller Fürsten und des Volks. In jeder Universitas müsste aber das, was von der Mehrheit beschlossen worden, so angesehen werden, als sei es der Wille der Gesammtheit: et hoc quasi ratio naturalis dictat apud omnes. Quia cum homines ex natura sint faciles ad dissentiendum, ut ff. de arbit. l. item si unus §. principaliter (l. 17 §. 6 D. 4, 8), nisi staret in factis universitatum a maiori parte, nihil posset per universitates perfici vel finiri, quod esset absurdum. Et sic istud circumscripta omni iure canonico et civili, videtur esse quasi de iure gentium per l. omnes populi ff. de iust. et iure (l. 9 D. 1, 1). Hoc etiam probatur iure canonico et civili praedictis ut ff. ad munic. l. quod maior. (l. 19 D. 50 1) u. s. w. Im Capitel 8 ferner wird nachgewiesen, dass der gewählte römische König oder Kaiser nicht gehalten sei, die Genehmigung oder Bestätigung der Kirche oder des Papstes nachzusuchen. Dazu sei er weder aus besonderen Rechtsgründen, noch de iure communi seu generali verpflichtet. In letzterer Beziehung wird angeführt, dass eine derartige Verpflichtung selbstverständlich nicht auf dem ius naturale oder gentium beruhe; ebensowenig auf dem ius divinum, canonicum oder civile: nec etiam a iure civili ulla lex

super hoc emanasse reperitur, quae etiam, si reperiretur, nequaquam tamen ipsum regem Romanarum ligaret: princeps enim legibus solutus est: ff. de legibus l. princeps (l. 31 D. 1, 3), licet profiteatur secundum leges se vivere velle, ut Cod. de legibus l. digna vox (l. 4 Cod. 1, 14), endlich auch nicht auf einer consuetudo generalis aliorum regnorum occidentalium, quae consuetudo etiam est ius, ut Inst. de iure nat., gent. et civili §. ex non scripto (§. 9 I. 2).

Bei den nahen Beziehungen, in welchen die genannten und andere gelehrte Cleriker zu Ludwig und andern deutschen Fürsten standen, war gewiss nichts natürlicher, als dass man ihnen auch auf die praktische Erledigung der damals schwebenden Streitfragen umfassenden Einfluss gestattete, und daraus erklärt es sich, dass in den staatsrechtlichen Urkunden so häufig auf römisches Recht Bezug genommen wird. Auf dem Kurverein zu Rense geloben die Fürsten, dass keiner gegen die dort getroffenen Verabredungen handeln und sich dagegen helfen solle „mit dheiner dispensation, absolution, relaxation, abolition, in integrum restitutio, und deheinerleie beneficio, wie das genannt sei [25]). In dem (muthmasslich unächten) Schreiben der Kurfürsten an den Papst vom 16. Juli 1338 finden sich ebenfalls manche römische Wendungen und namentlich wird der consuetudo, cuius contrarium memoria hominum non existit, gedacht [26]). In der berühmten constitutio de iure et excellentia imperii vom 8. August desselben Jahres wird gleich am Anfang auf die testimonia utriusque iuris Bezug genommen und zum Schluss derjenige, welcher gegen den Inhalt des Gesetzes handeln würde, mit allen Strafen des crimen laesae maiestatis bedroht [27]). Das Manifest sodann, welches Ludwig an demselben Tage an die ganze Christenheit richtete und in dem er das von Johann XXII. gegen ihn promulgirte Urtheil als nichtig bekämpft und nachzuweisen sucht, dass der Papst den Kaiser nicht richten könne, wohl aber

---

[25]) Böhmer: Regesten Ludwig des Baiern Nr. 1914 und Reichssachen Nr. 72, 363, 64. Olenschlager: Goldene Bulle Nr. 67 S. 188.

[26]) Böhmer: Reichssachen Nr. 71. Olenschlager l. c. Nr. 69 S. 190.

[27]) Böhmer: Reg. Ludwigs Nr. 1922. Olenschlager Nr. 68 S. 189.

selbst verbunden sei, ein allgemeines Concilium als Richter über sich anzuerkennen, nimmt die Beweisgründe durchweg aus den Canones und Leges und den Schriften der Glossatoren [28]). Es ist beachtenswerth, dass eben nur in solchen, für die römische Curie und wohl auch für fremde Nationen berechneten Urkunden auf römisches Recht Bezug genommen wird, während sich z. B. in den Reichsgesetzen aus der Zeit König Ludwigs eine solche Einwirkung des fremden Rechts nicht erkennen lässt.

Wir finden also allerdings, dass im vierzehnten Jahrhundert die Idee von der Fortdauer des römischen Reichs bei der deutschen Nation mit besonderem Eifer gepflegt wurde und dass man in Staatsgeschäften von den Kenntnissen gelehrter und juristisch gebildeter Männer gern Gebrauch machte. Indess der erstere Umstand erklärt sich daraus, dass man sich in jener Zeit überhaupt mit dem Ursprung und dem Verhältniss der weltlichen und geistlichen Gewalt zu einander vielfach beschäftigte, so dass die längst hergebrachten Anschauungen natürlich einen bestimmteren Ausdruck gewannen. Und was die Theilnahme der Gelehrten an den öffentlichen Angelegenheiten anbetrifft, so ist diese dem Zeitalter Ludwigs durchaus nichts Eigenthümliches, sondern sie war aus nahe liegenden Gründen vor und nachher immer gleich gross. Davon abgesehen, lässt sich nicht nachweisen, dass unter Ludwig dem Bayern die allgemeinen Gründe für die Reception des fremden Rechts besonders mächtig eingewirkt hätten. Der Rechtszustand in Deutschland war zu Anfang des 14. Jahrhunderts durchaus nicht so unbefriedigend, dass man grade damals das Bedürfniss nach Aufnahme des römischen Gesetzbuches besonders dringend hätte empfinden müssen. Eine besondere Vorliebe Ludwigs für das fremde Recht ist in keiner Weise wahrzunehmen und den gelehrten Juristen wurde weder auf die Gesetzgebung noch auf die Rechtspflege Einfluss gestattet. Es müssen also andere Gründe sein, mit denen man die Behauptung rechtfertigen wollte, dass sich die Verordnung von 1342 auf römisches Recht beziehe. Solcher Gründe liessen sich nur zwei anführen, von denen nunmehr die Rede sein soll.

[28]) Böhmer: A. a. O. Nr. 1921. Olenschlager Nr. 70 S. 193.

III. Bedeutung des Erlasses. Fortsetzung.

Zunächst könnte man aus den zahlreichen Spuren von Kenntniss des römischen Rechts in allerlei Rechtsdenkmälern den Schluss ziehen, dass das fremde Recht schon vor der Mitte des 14. Jahrhunderts zum praktischen Gebrauch in den weltlichen Gerichten gekommen oder vom Volke selbst als das Recht angesehen worden wäre, nach welchem es zu leben habe. Wäre dies richtig, so hätte es nichts Auffallendes, dass auch für das höchste Reichsgericht die Anwendung dieses zu allgemeiner Übung gelangten Rechts angeordnet wurde. Indess jene Annahme wäre unberechtigt, da es vielmehr als unbestritten angesehen werden darf, dass vor dem Ende des 15. Jahrhunderts von einem ausgedehnteren Gebrauch des römischen Rechts in den Gerichten nicht die Rede sein kann. Und dies erklärt sich auch vollkommen daraus, dass die Zahl der gelehrten Juristen sich erst nach der Gründung der deutschen Universitäten erheblich vermehrte. Diese traten nun in die Gerichte, zum Theil, wie wir wissen, unter lebhaftem Protest des Volks und der Stände. Sie kannten kaum das einheimische Recht, schätzten aber jedenfalls das römische soviel mehr, dass sie dieses ausschliesslich zur Anwendung brachten. Und dies übte dann naturgemäss wieder einen bedeutenden Einfluss auf das praktische Leben. Man konnte bei Ordnung seiner Rechtsgeschäfte das Recht, nach welchem diese bei entstehendem Streit beurtheilt wurden, nicht mehr unberücksichtigt lassen und so gewann das fremde Recht rasch auch im Verkehr ausgedehnte Geltung. Bis zur Mitte des 14. Jahrhunderts aber finden wir wohl in Urkunden und Rechtsbüchern mancherlei Zeugnisse für die Bekanntschaft mit dem römischen Recht [1]), aber keine für die praktische Geltung

---

[1]) Etwas drastisch, aber nicht eben ganz unrichtig bemerkte schon Senckenberg: method. iurispr. app. III. S. 135: Et qui ex raris aliquando occurrentibus exemplis usum generalem Romanarum legum conficere nituntur, idem agant ac ii, qui graeca verba, v. g. in Ciceronis operibus deprehendentes, inde efficere contenderent, eum non nisi Graeca dictione usum esse.

und Anwendung bestimmter Sätze des gelehrten Rechts [2]). Man darf sagen, dass zu dieser Zeit noch in allen deutschen Territorien ausschliesslich deutsches Gewohnheitsrecht galt und von geschriebenen Rechtsquellen nur die deutschen Rechtsbücher allgemeines Ansehen genossen. In den Gerichten ausschliesslich ungelehrte Richter und ausserhalb der Gerichte auch nur eine verhältnissmässig geringe Zahl von Männern, die des fremden Rechts kundig waren. Das römische Recht also bis dahin nur Wenigen durch das Studium auf italienischen Universitäten und aus den Schriften der Glossatoren bekannt, — das einheimische dagegen im Bewusstsein der ganzen Nation lebend, in allen Gerichten geübt, in zahlreichen Rechtsbüchern aufgezeichnet.

Diesen Eindruck gewinnt man, wie wir sahen, rücksichtlich des Rechtszustandes im Herzogthum Bayern in der bestimmtesten Weise. Aber man kann denselben zugleich als den auch für andere Länder und Volksstämme dieser Zeit normalen bezeichnen: im Norden Deutschlands namentlich, wo sich das nationale Recht im Anschluss an die sächsischen Rechtsbücher so kräftig entwickelte, wird der Boden für die Aufnahme des fremden Rechts nicht günstiger gewesen sein, als im Süden des Reichs. Solchen Rechtszuständen gegenüber wäre aber die Einführung des römischen Rechts als einer hauptsächlich oder ausschliesslich zu beachtenden Entscheidungsquelle bei einem einzelnen Gericht eine grosse Abnormität gewesen. Man kann nicht sagen, dass eine solche Massregel durch das, was bisher schon zu Gunsten der Reception des fremden Rechts geschehen war, gerechtfertigt gewesen wäre; die Gesetzgebung wäre vielmehr in diesem Falle der allgemeinen Rechtsentwickelung weit vorausgeeilt. Weit entfernt, dass man aus dem Rechtszustande der Zeit einen Grund für die vorher besprochene Auffassung der Verordnung von 1342 entnehmen kann, scheint im Gegentheil die Betrachtung der Rechtsquellen und der Rechtsübung in sehr bestimmter Weise dagegen zu sprechen.

---

[2]) Es ist wichtig, darauf hinzuweisen, dass auch in der Glosse zum Sachsenspiegel die Erläuterung des einheimischen Rechts aus den leges und canones überwiegend aus Rücksicht auf die geistlichen Gerichte geschehen ist. Vergl. Stobbe: Rechtsquellen §. 36 S. 378.

Auch von der Rechtsübung im Reichshofe selbst gilt dies. Denn es ist in dieser Beziehung, wie schon angedeutet, besonders beachtenswerth, dass, so nahe dem Kaiser gelehrte Juristen als Räthe standen, denselben dennoch kein Einfluss auf die Gesetzgebung oder Rechtsprechung zugestanden wurde. Rücksichtlich des Herzogthums Bayern ist dies oben hervorgehoben worden, aber auch bei der Reichsregierung zeigt sich dieselbe Erscheinung. Die Reichsgesetze aus Ludwigs Zeit sind freilich wenig zahlreich und dem Gegenstande nach auf Landfriedensgebote beschränkt, (Reg. 252, 559, 1643, 1845), aber doch hätte sich Gelegenheit gefunden, hier und da römisches Recht zur Anwendung zu bringen, wenn man dies überhaupt für zulässig erachtet hätte. Selbst die berühmten quinque novae leges imperiales, welche Ludwig in consistorio imperiali 1338 zu Coblenz verkündete [3]), also zu einer Zeit, wo ganz gewiss seine gelehrten Rathgeber sich am königlichen Hofe befanden, sind entschieden deutschrechtlichen Charakters und schliessen sich eng an die älteren Reichsrechte an. Ihrer äusseren Form nach sind es lediglich Gesammturteile des königl. Hofes und es verdient hervorgehoben zu werden, dass auch bei Findung dieser Rechte Gelehrte nicht betheiligt waren: Wir — tun chunt — daz als wir ze Choblenz sassen das gericht. — Und nachdem als dieselben fürsten, grafen und herren vor uns auf irn aid ertailten, satzten wir und satzen is ouch mit diesem gegenwertigen brief ze einem ewigen rechten ze halten und ze haben allen lüten.“ Und ebenso verhielt es sich mit der Rechtsprechung im Allgemeinen. So oft der König selbst

[3]) Böhmer: Regesten Nr. 2825 und 3075. Die an der ersteren Stelle mitgetheilte Nachricht über den Inhalt der Gesetze stimmt nicht überall mit dem Original, welches später aus einer Handschrift zu Colmar in den Fontes rerum Germ. I. 319 veröffentlicht wurde. Die Strafen, mit welchen die Übertretung der Gesetze bedroht wird, bezeichnet die Urkunde wie folgt: „Und wer daz dar über taete, der hat damit an das reich geraten und sol uns und dem reick sin lib und gut vervallen sin und haben och des lib und gut genomen uz dem frid und getan in den unfrid und erloubt allermenlichen über sin lib und gut, also daz nieman daran frevel noch dheiner bezzerung schuldig werde noch sei, was im an leib oder an gut widervert.“ Die Nachricht bei Böhmer Nr. 2825 spricht hier überall von der pena capitis und confiscatio omnium bonorum.

oder seine Justitiarien dem Hofgericht vorsassen, immer wurden die alt hergebrachten Gewohnheiten und Formen des Verfahrens beobachtet und bisweilen findet sich ausdrücklich in Erkenntnissen erwähnt, dass dies geschehen sei, z. B. in einem Rechtsspruch von 1332: „Quod sedentibus nobis pro tribunali... nonnullis principibus, comitibus, baronibus, ministerialibus, militibus ac proceribus nostre imperialis curie nobis assistentibus, quesitum fuit publice a cunctis iuxta morem et consuetudinem curie nostre. — Super hoc principes et alii supradicti sententiantes responderunt" [4]. In den Urtheilen selbst wird auf römisches Recht niemals Bezug genommen [5] und dies ist erklärlich, da die Urtheilfinder am Hofgericht jederzeit Ungelehrte waren: a. 1319. „Wir — veriehen —, daz wir vor unserm Rat und vor Ritern und Chnechten in unserm Hof einer Urtheil fragten. — Das wart umb und umb vor erbern Rittern und Chnechten gevolget" [6]; a. 1324: „Nos — iuditio presidentibus nobis et facta interrogatione spectabilium et nobilium virorum (folgen die Namen zahlreicher Edelleute) et plurium aliorum multe autoritatis virorum presentium et nobis assistentium ad eorum communem et concordem sententiam diffinitive pronunciavimus et sententiavimus" [7]; a. 1331: „Wir — veriehen —, daz wir und unser rat und auch die besten,

---

[4]) Riedel: cod. dipl. Brandenb. II. 2, S. 73 fgg. und Ludewig: Relqq. II. 289; Reg. Nr. 1540.

[5]) Ich nehme das Urteil in der Ehescheidungssache des Prinzen Johann von Böhmen und der Herzogin Margaretha von Tyrol, dessen Ächtheit freilich bezweifelt wird, aus. Der Kaiser sagt, die Herzogin habe geklagt in iudicio coram nobis per se seu per certos nuntios suos seu procuratores. Er habe nun secundum formam iuris debitam die Parteien vorgeladen; Klägerin sei auch in allen Terminen erschienen, Verklagter aber ausgeblieben: sed contumax ex natura se convictum reddidit atque confessum de his omnibus, quae sibi per praefatam Margaretham fuerant tam imposita quam probata. Weiter wird gesagt, weder Verklagter noch sonst jemand könne „iudicem vel locum comparendi per nos sibi assignatum allegare suspectum." Er, der Kaiser, habe nun die Scheidung ausgesprochen legi divinae conformiter, sicuti certum est et asserunt sacrae scripturae sive legis divinae atque civilis sententiae sufficientes et comprobati scriptores. Riedel l. c. II. 2, 147.

[6]) Mon. B. IX. 142.

[7]) Zepernick: Anal. iuris feud. II. 126.

die unser rat gehaben magh von grafen, vreien und rittern, also nach irm rat gemachet haben und als daz von recht herchomen ist, als sie darumb gesagt haben" [8]); a. 1332: „als die Fürsten, Greben, Frien, Hern und Rittere vur uns mit eyme gesameten Urteyle irdeyleten" [9]); a. 1332: „prehabito sufficienti et maturo consilio procerum, baronum et nobilium nobis assistentium" [10]); a. 1343: „na der obghenomeden greven, fryen, riddere und knecht unses rades anwysunge" [11]); a. 1344: Fursten, Herren und Ritter [12]) u. s. w. Wenn hiernach am Reichshofe selbst das römische Recht nicht in Übung war und bei der damals üblichen Besetzung des Hofgerichts auch nicht in Übung kommen konnte, wie sollte man da behaupten können, dass die Einführung desselben durch die Gesetzgebung dem Rechtszustande im Allgemeinen entsprochen habe!

Man hat fernerhin grosses Gewicht darauf gelegt, dass in zahlreichen uns erhaltenen Zeugnissen unter dem Ausdruck „der Kaiser geschriebenes Recht" grade das römische Recht verstanden werde [13]). So richtig dies ist, so wahr ist es auch, dass diese Bezeichnung weder ursprünglich, noch ausschliesslich für das fremde Recht gebraucht worden ist, wie denn überhaupt die Ausdrücke für die verschiedenen Rechtsquellen sehr häufig wechseln und oft dasselbe Wort die verschiedensten Bedeutungen hat. So bezeichnet lex nicht allein das Gesetz, sondern auch Gewohnheitsrecht und Urtheil, — ius nicht allein Recht, sondern auch Gericht, — ius civile römisches Recht, aber auch weltliches Recht im Allgemeinen, weltliches Gericht und Stadtrecht [14]). In gleicher Weise wird nun auch der

---

[8]) Böhmer: cod. dipl. Mfr. I. 509.

[9]) Höfer: Auswahl deutscher Urkunden 252.

[10]) Oefele: scriptt. I. 712.

[11]) Riedel: cod. dipl. Br. II. 2, 165.

[12]) Olenschlager: Staatsgesch. 342, Reg. 2416. Vergl. auch die bei Franklin de iustit. S. 105, 6 angeführten Urtheile.

[13]) Haltaus: gloss. Germ. med. aev. s. v. v. Kayser-Recht Nr. IV. und gemeines Recht Nr. V., und Datt: de pace imperii publica lib. IV. c. 1 §. 1 Nr. 103—155, S. 712 fgg.

[14]) So namentlich in der Note 10 erwähnten Urkunde: „iam recepti in communione iuris civilis oppidi in Ravenspurch." Vergl. Schäffner: Röm. Recht in Deutschland S. 10 und 11.

Ausdruck „der Kaiser geschriebenes Recht" keineswegs nur für römisches Recht gebraucht, sondern auch für die Gesetze und Constitutionen der deutschen Könige [15]), für das in der curia regis übliche Gewohnheitsrecht [16]), und für die deutschen Rechtsbücher, Land- und Stadtrechte [17]). Häufig ist aus den Urkunden gar nicht zu ersehen, welche Klasse von Quellen mit dem Ausdruck „der Kaiser geschr. Recht" bezeichnet sein soll. In dem Urtheil des Reichshofes über die Mörder Albrecht I. von 1309 heisst es: Wir Heinrich — verchunden und veriehen offenlich — daz wir mit recht und mit gesamter urteil haben verzelt herzog Johansen von Osterrich... Ez ist

---

[15]) Eine Reihe von Beweisstellen namentlich aus Urkunden des 15. Jahrhunderts bei Haltaus: Kaiser-Recht Nr. I. Ich füge noch einige andere Stellen bei. In einem Privilegium für Fulda von 1357 sagt Karl IV., er habe „mit Rat und Willen aller Kurfürsten des heiligen Reichs in unserem offenen kaiserlichen Hove und von kaiserlicher Mechte Vollenkumenheit ein Gesetze und Kaiserrecht von den Pfahlbürgern gesprochen und gemachet." (Schannat: c. tr. Fuld. p. 333 und Senckenberg: corp. iur. Germ. I. LXXXV). In einer Urkunde desselben Kaisers, durch welche eine Erbeinigung zwischen Böhmen und Oesterreich bestätigt wird, heisst es: „Und ob das were, dass aine khaiserliche recht oder gesetze, die nun funden und geschriben sind oder hernach funden und geschriben werden, wider diese vorgeschribene gemächtniss ... die nemen wir ab." (Senckenberg l. c. S. IV). Im Jahre 1361 ladet ferner Karl IV. den Herzog Erich von Sachsen vor, um sich über die Anmassung der Kur und des Reichsmarschallamtes zu verantworten: „Seinddemmale nu mit gemeinem rat und eintrechtigen willen aller Kurfürsten czu einem ewigen rechten gemachet ist, als in unserm kaiserlichen rechtbuch geschriben stet, das die wirde und fürstentum der kür an dem reiche nicht sullen getheilt werden..." (Sudendorf: Registrum II. 193). In einer Urkunde Ruprechts vom 5. Juli 1404 (Regest. 1798) werden die Bürger von Halberstadt angewiesen, sich mit der Geistlichkeit daselbst zu vergleichen, „by aller der busse, die sie von bebstlichen rechten und keyserlichen gesetzten darnach zu rechte verfallen," wobei nach dem Zusammenhange der Urkunde die kayserlichen Gesetze wieder nichts anderes bedeuten als die Constitutionen der deutschen Könige.

[16]) Haltaus: Kayser-Recht Nr. II.

[17]) Haltaus a. a. O. Nr. III; vergl. unten Abschnitt IV. Über den Sprachgebrauch im Allgemeinen vergl. namentlich Senckenberg: corp. iur. Germ. I. S. II. fgg. und ausser anderen älteren Schriftstellern Reyscher: Zeitschrift für deutsches Recht IX. 387 fgg. und Stobbe: Rechtsquellen S. 620 fgg.

ouch vor uns erteilt nach der cheyser geschriben reht und mit gesammeter urteil... Alle die urteil die vorgeschriben sint, sint gesprochen aus der cheyser geschriben reht [18]). Hier denkt man zunächst natürlich an die bekannten Reichsgesetze (a. 1085, 1187, 1219, 20, 1230, 35 bei Pertz II. 57, 184, 234, 36, 67, 317), welche die in dem Urtheil verhängten Strafen aussprechen, aber es darf doch nicht übersehen werden, dass unter der Kaiser geschriebenem Recht auch die Rechtsbücher verstanden sein könnten, in welche die betreffenden Vorschriften aus den Reichsgesetzen übergegangen sind [19]). Sehr zweifelhaft ist ferner derselbe Ausdruck in einer Urkunde Karls IV. von 1360 über den Gerichtsstand der Städte Mainz, Oppenheim u. s. w.: Were es, daz ymant den anderen vor dem werltlichen gerichte zu Mencze, ze Oppenheim, Odirnheim, ze Ingelheim und was in dieselbe pflege gehort, anspreche und beclagete, daz dann der cleger an demselben gerichte zu Mencze etc., dem, der beclaget ist, zu rechte sten sol umb sache, darumb der von erst beclagt ist, dem ersten cleger zusprichet, als daz unser keyserliche rechte und gesecze offenlichen halten“ [20]). Denn da das forum reconventionis nicht nur dem römischen Rechte eigenthümlich ist (l. 14 Cod. de sent. et interloc. 7, 45 und Nov. 96 c. 2), sondern auch in den deutschen Rechtsbüchern (Ssp. I. 60 §. 3: Swar die man recht vorderet, da sol he rechtes plegen und helfen, vergl. III. 12 und III. 79 §. 3. Dsp. 84: Wir sprechen, swa der man recht vorderet, da sol er auch recht nemen; Schwbsp. 95: Wir sprechen also. swar der man reht vordrot. daz sol er ouch reht nemen) in der bestimmtesten Weise anerkannt ist, so ist nicht zu ersehen, ob der Kaiser auf römisches oder deutsches Recht habe verweisen wollen. Nicht weniger unklar ist die Bezeichnung in einer andern Urkunde Karls IV. von 1360, durch welche er den

18) Pertz: legg. II. 497.

19) So findet sich die Bestimmung, dass die bona proscriptorum dem König verfallen sein sollen Ssp. I. 38 §. 2 und Schwabensp. 43, 367 Nr. 2, und die Anordnung, dass diejenigen, welche Geächtete herbergen, gleicher Strafe unterliegen, als letztere selbst, auch im Ssp. II. 72 §. 1, III. 23 und Schwbsp. 187c., im sächs. Weichbildrecht, in vielen Stadtrechten und selbst Weisthümern.

20) Glafey: anecd. coll. Nr. CCXIX. S. 321.

Ministerialen Burchard von Bucheck zu „einem des heiligen Reichs Freyen“ erhebt: „wer ouch, daz dheinerleye keyserliche oder kunigliche beschriben recht oder der lande gewohnheit do wider weren, wollen und meinen wir u. s. w.“ [21]); hier ist an einen bestimmten Satz des römischen oder deutschen Rechts überhaupt wohl nicht gedacht, sondern die Bestimmung hat nur die Bedeutung, welche ähnlich lautenden Clauseln in den Urkunden dieses Regenten überhaupt beizumessen ist: „non obstantibus quibuscumque legibus, statutis, consuetudinibus, iuribus seu privilegiis in contrarium editis“ [22]). Es verhält sich also mit dem Ausdruck „der Kaiser geschriebenem Recht,“ wie mit vielen anderen [23]); er ist kein specifisch tech-

---

[21]) Glafey: l. c. S. 352.

[22]) Joh. von Geylnhusen: coll. perp. form. Nr. 47: creatio militis in baronem bei Hoffmann: Ungedr. Nachr. II. 49; vergl. das diplomatarium Caroli IV. bei Mencken: scrptt. III. 2030. Augenscheinlich nach einem Formularbuch ist auch die von Böhmer Reg. Nr. 1067 aus dem liber Prob. ad Mausoleum 260 mitgetheilte Urkunde Kaiser Ludwigs von 1329, in welcher dem Abt Albert von St. Emmeran in Regensburg die Regalien und Freiheiten seines Stifts bestätigt werden, dergestalt dass Niemand dasselbe in irgend einer Weise beschweren dürfe: Non obstantibus quibuscunque legibus, iuribus, consuetudinibus vel statutis et specialiter legibus illis C. de partibus (!) imperatori afferendis l. nec damnosa et l. ultima (l. 3 und 8 Cod. 1, 19) seu privilegiis et concessionibus factis per nos aut predecessores nostros.

[23]) Dies gilt ganz besonders von der Bezeichnung „gemeines Recht.“ Haltaus a. a. O. unterscheidet sehr richtig vier Bedeutungen. I. Germanorum leges civiles, constitutiones et consuetudines vel in genere vel singularum provinciarum et locorum. Zu den zahlreichen Belegstellen für diese Bedeutung des Worts mag noch folgende aus dem Stadtrecht für Ingolstadt von 1317 (Quellen z. b. u. d. G. VI. 207) hinzutreten: Wir haben auch in nach altem und gemeinem reht die genad getan, dacz wir nieman deheine gewalt geben sulln weder über ir leib noch über gut, noch dacz si gabpfant noch pfantmezzig sein sullen für dehein unser gelt, daz wir gelten sulen. §. 14. Nach gemeinem reht, swelich man oder weip ein aigen zej Ingolstadt gewunnen hat und daz hat gehabt in stiller gewer iar und tach an ansprach, den mag darumb furbaz niemant angesprechen umb daz aigen. §. 29. Daz ist auch ein gemeines reht, daz dehein frowe ziuch mag gesein uber dehainiu dinch, nur uber elich heirat und uber das lest geschaeft, wan bei den zwain dingen spulgent die frawen allermeist sein. Dass hier unter gemeinem Recht lediglich deutsches Recht zu verstehen ist, bedarf kaum einer Bemerkung. Die Bestimmung des §. 8 findet sich bekanntlich in den deutschen Städteprivilegien unendlich häufig.

nischer für eine bestimmte Classe von Quellen, sondern er wird für verschiedene Gattungen derselben gebraucht und nur das scheint das gemeinschaftliche Criterium derselben zu sein, dass die betreffenden Rechtssätze durch die Kaiser selbst oder unter ihrer Autorität festgestellt oder entwickelt und überdies aufgezeichnet sind. Der Sprachgebrauch allein kann also für die Frage, was unter der Kaiser geschriebenem Recht zu verstehen sei, niemals entscheidend sein, sondern es muss aus dem

---

Zu §. 14 vergl. bayerisches Landrecht Art. 185 fgg., Stadtrecht von München Art. 33, Ruprecht Stadtrecht c. 137 u. a. m. und zu §. 29 bayerisches Landrecht 325, München 85, Ruprecht 12. Es ist gemeines bayerisches Recht, welches in diesen Sätzen vorgetragen wird, und dieses hat sich im engsten Anschluss an das gemeine deutsche Recht entwickelt. Ähnlich wird der Ausdruck „gemeines Recht“ in dem Stadtrecht von München v. 1294 §. 13 und 27 (Quellen VI. 47) und in einer Urkunde von 1340 (M. B. XVI. 381) gebraucht, wonach der Graf Berthold von Graisbach erklärt, er werde einen dem Kloster Schönfeld gehörigen Wald schützen, seine Amtleute sollen jeden büssen und strafen „als umb ein recht pauholtz und als um verpotnes wismadt gemains recht ist.“ — II. Jus feudale germanicum. — III. Jus canonicum. In diesem Sinne wird z. B. ius commune mit erkennbarer Bezugnahme auf c. 10 und 11 X de testam. (3, 26) gebraucht in der Reg. B. V. 273 erwähnten Urkunde: Arnoldus praepositus — totumque capitulum ecclesiae Eystetensis statuunt, quemvis canonicum secundum ius commune in praesentia duorum canonicorum, clericum autem in praesentia duorum clericorum seu aliorum personarum fide dignarum testamentum condere et etiam sine scriptis rerum suarum ordinationem valido modo disponere posse. — IV. Jus civile Romanum. — Aus den Urkunden ist häufig nicht zu ersehen, in welchem Sinne der Ausdruck „gemeines Recht“ gebraucht wird. So sagt z. B. Karl IV. in der Note 20 erwähnten Urkunde weiter: Ouch wellen wir, daz man von erbe und eigen, in den vorgenanten gerichten zu Mencze gelegen, und umb ander wertliche sache, die in denselben gerichten geschehen, recht geben und nemen sol vor demselben gerichte, doinne daz eigen odir erbe liget oder doinne die werltlichen sachen geschehen und nirgent anders, wann gemein recht ist, daz man alle sachen vor iren rechten richtern sol handeln. Es ist also von einer Anerkennung des Gerichtsstandes der belegenen Sache und der Erfüllung die Rede, welche als „gemeinen Rechtens“ bezeichnet werden. Aber diese speciellen Competenzgründe waren auch im deutschen Recht des Mittelalters sehr wohl bekannt (Stobbe in Becker und Muthers Jahrbuch Band I. S. 427 fgg.: Die Grundsätze der deutschen Rechtsquellen des Mittelalters über den Gerichtsstand), so dass nicht zu ersehen ist, ob der Kaiser bei Gebrauch des Ausdrucks „gemeines Recht“ an das einheimische oder fremde gelehrte Recht gedacht hat.

Zusammenhange der Urkunden, aus dem Inhalt der Rechtssätze und bei Erlassen gleich dem König Ludwigs von 1342 aus den Motiven und dem Rechtszustande der Zeit im Allgemeinen beurtheilt werden, ob der Ausdruck auf römisches Recht oder auf welche Rechtsquellen sonst zu beziehen sei.

Wenn man aber die hier zu erörternde Frage von diesen Gesichtspunkten aus betrachtet, so ergeben sich eine Reihe von Bedenken, welche in sehr bestimmter Weise gegen die bisher übliche Auffassung der Verordnung sprechen. Denn zunächst entsteht die Frage, was grade Kaiser Ludwig veranlasst haben sollte, die Einführung des römischen Rechts in so bedeutungsvoller Weise zu befördern. Wie er sich in allen politischen Fragen als einen eifrigen Vertheidiger der Unabhängigkeit des Reichs von fremden Einflüssen zeigte, so bewährte er sich in der Gesetzgebung als ein treuer Hüter des deutschen Rechts. Auch in seinem Land zu Bayern zeigten sich, wie wir wissen, zahlreiche Gebrechen im Rechtszustande, aber es lag dem Regenten so fern, denselben durch Einführung des fremden Rechts abhelfen zu wollen, dass er vielmehr die alt hergebrachten einheimischen Gewohnheitsrechte sammeln, aufzeichnen und als ein Werk verkünden liess. In die Grafschaft Hirschberg entsendete er Beauftragte, welche durch Anfrage bei den Ältesten und Besten, Rittern und Knechten, die dort ansässig waren, nach den Rechten der Grafschaft forschten, worauf die Confirmation der letzteren erfolgte [24]). Seinen Ständen endlich bestätigte er ihre alten Freiheiten und Gewohnheiten und machte nirgendwo den Versuch, das Recht selbst oder die Rechtspflege Änderungen zu Gunsten des römischen Rechts zu unterziehen. (Ausser früher mitgetheilten Zeugnissen vergl. auch noch das Friedensbündniss von 1340 in den Quellen z. b. u. d. G. VI. 370, wonach der Kaiser den Verbündeten ausdrücklich ihre alten Rechte und guten Gewohnheiten garantirt.) Und es erscheint auch vollkommen erklärlich, dass grade Ludwig ein Freund des alten Volksrechtes blieb, weil er in dem frischen Unabhängigkeits-

---

[24]) Böhmer: Reg. 413 nach der Hirschberger Ded. von 1751 S. 12 und Moser: Sammlung von Dedd. IV. 176.

sinn der Nation, der so mächtig auch das einheimische Recht beherrschte, eine kräftige Stütze selbst für seine politischen Tendenzen fand [24b]). Namentlich beriefen sich die Anhänger des Königs in dem Streite gegen die päpstliche Curie auf den Sachsenspiegel, der damals in einem grossen Theile Deutschlands das Ansehen eines Gesetzbuches hatte. Ausgezeichnet ist in dieser Beziehung das Zeugniss des Johannes Klenkok. In dem Decadicon warnt er allgemein vor dem nachtheiligen Einflusse des Sachsenspiegels: attendatur quantum periculum sit, quod homines terre predicte iuventutis temporibus talibus legibus imbuantur. Zu Ssp. III. 57 §. 2 wird bemerkt, dass dieser Satz auch angezogen werde: contra ecclesiam in processibus Dni Lodevici de Bavaria pro tunc rebellantis ecclesie scti Dei, und in dem Schreiben an den Cardinal Peter de Vernio wird ausgeführt, dass edle und unedle Männer durch das Rechtsbuch zur Aufsässigkeit gegen die Kirche ermuntert würden: Docent enim tempora praeterita, quanta propter dissensionem inter ecclesiam et imperium cum principibus Germanie, predictis legibus utentibus, pericula sunt suborta, quorum causam estimo legum divinarum abusionem, in qua propter errores infra scriptos predicti principes ab annis puerilibus imbuuntur [25]). Wohl bemerkt Homeyer mit Recht, dass sich eine Berufung auf bestimmte Sätze des Rechtsbuchs weder in den Staatsschriften Ludwigs noch seiner Vertheidiger finden lasse; aber darf man nicht annehmen, dass sich, wie ja auch zu andern Zeiten, neben der Opposition der Gelehrten und Staatsmänner auch eine volksthümliche Agitation gegen die Übergriffe der Curie geltend gemacht habe? Und welche Waffen mussten grade einzelne Lehren des Rechtsbuches den populairen Agitatoren darbieten. Konnte man nicht die wiederholten Excommunikationen des Königs mit Hinweis auf Ssp. III. 57 §. 1: Den keiser ne mut de paves noch neman

[24b]) Vergl. auch die Bedenken der Kurfürsten über die ihnen missfälligen Sühneartikel zwischen dem Kaiser und dem päpstlichen Stuhl von 1344 bei Weech: Kaiser Ludwig der Bayer und König Johann von Böhmen (München 1860) Beil. IX. S. 126 fgg.

[25]) Homeyer: Johannes Klenkok wider den Sachsenspiegel. S. 390, 402, 403.

bannen seder der tiet dat he gewiet is, ane umme dre sake: of he an' me geloven tviflet, oder sin echte wif let, oder godes hus tostoret, für unwirksam erklären? Durfte man nicht die weiteren Folgen, welche die Curie als Wirkungen des Kirchenbannes bezeichnete, auf Grund von III. 63 §. 2: Ban scadet der sele unde ne nimt doch niemanne den lif, noch ne krenket niemanne an lantrechte noch an lenrechte, zurückweisen, und liessen sich nicht endlich die Schritte des Papstes überhaupt als nach I. 3 §. 3 unzulässige Eingriffe in das Landesrecht bezeichnen? Die Denunciation Klenkoks war also wahrscheinlich nicht ohne Grund, der Sachsenspiegel erschien in der That als eine Schutzwehr auch zu Gunsten der politischen Freiheit, und es war für einen Regenten wie Ludwig gar keine Veranlassung vorhanden, gewissermassen im Einvernehmen mit der Curie das Ansehen des Rechtsbuchs zu schmälern oder das darin niedergeschriebene Recht dem fremden zu opfern.

Es hätte gewiss sehr wichtiger Motive bedurft, um den Kaiser dazu zu bestimmen; das aber, was zur Begründung der neuen Anordnung gesagt wird, spricht viel eher dagegen, als dafür. Der Erlass wird damit gerechtfertigt, dass alle Parteien, welche am Hofgericht Recht suchten, mancherlei Nachtheile erlitten, weil daselbst nach alter böser Gewohnheit oft ungleich gerichtet würde. Diese Ungleichheit des Richtens kann nur darin bestanden haben, dass beim Urtheilen Willkürlichkeit in der Anwendung massgebender Entscheidungsnormen herrschte, dass allzu verschiedenartige, der einen oder der andern Partei unbekannte Rechtsquellen als für die Sache entscheidend betrachtet wurden. Klagen dieser Art mögen häufig vorgekommen sein und sie waren auch vollkommen gerechtfertigt, wenn sich die eine oder andere Partei im Gericht auf ein dem Gegner unbekanntes Gewohnheitsrecht berief, welches den Gesetzen der Kaiser, dem gemeinen Gewohnheitsrecht oder den alten bekannten Territorialrechten widersprach, und wenn sich das Hofgericht veranlasst fand, eben dieses Recht anzuwenden. Ein derartiger Gebrauch konnte als eine alte und böse Gewohnheit mit Recht bezeichnet werden uud schloss in der That eine arge Ungleichheit in sich, indem sich

die Parteien oder eine derselben gefallen lassen mussten, sich nach einem Rechte beurtheilen zu lassen, dem sich zu unterwerfen sie bei Abschluss des streitigen Rechtsverhältnisses durchaus nicht beabsichtigt hatten. Dieser Willkürlichkeit, dieser Ungleichheit gedenkt der Erlass dadurch abzuhelfen, dass er die fortan im Hofgericht anzuwendenden Entscheidungsquellen auf bestimmte Klassen beschränkt: auf der Kaiser Gesetze und ihre geschriebenen Rechte. Die Tendenz der Anordnung ist also eine durchaus wohlwollende; sie ist auf eine grössere Sicherstellung der Parteien gerichtet und soll dieselben vor der Gefahr bewahren, möglicherweise nach einem ihnen unbekannten Rechte beurtheilt zu werden. Aber man wird billig zweifeln, ob durch die Einführung des römischen Rechts bei dem Hofgerichte diese Absicht wirklich erreicht worden wäre, ob daraus nicht vielmehr den Rechtsuchenden grössere Nachtheile erwachsen mussten, als aus der bisher geübten Praxis. Wenn auch das römische Recht zu den Zeiten Ludwigs einer grösseren oder geringeren Zahl von Gelehrten nicht mehr fremd war, der Masse der Nation war es dennoch entschieden unbekannt. Bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften konnten die Parteien darauf nicht Rücksicht nehmen und wenn nun jene später dennoch nach diesem Recht beurtheilt werden sollten, so mussten den Rechtsuchenden schlechterdings Nachtheile entstehen, die viel erheblicher waren, als diejenigen, welche König Ludwig zu beseitigen gedachte. Wäre es denn keine Ungleichheit gewesen, wenn man Rechtsinstitute, die im deutschen Rechte wurzelten, oder Rechtsverhältnisse, die nach demselben geordnet waren, später nach fremdem Recht beurtheilt hätte, oder wenn derjenige Recht erhalten sollte, welcher zufällig Kenntniss vom römischen Recht hatte oder sich des Beistandes eines gelehrten Juristen bedienen konnte, um das gesammte Rechtsverhältniss so ordnen zu lassen, dass es nach römischem Recht bestand, während der andere lediglich aus Unkenntniss des fremden Rechts sachfällig werden musste. Da es in der That nur in seltenen Fällen möglich war, sich Raths zu erholen, um die römischen Geschäftsformen zu beobachten, so wäre es in hohem Masse unbillig gewesen, wenn später dennoch die Beurtheilung des

Rechtsverhältnisses nach römischem Recht hätte erfolgen sollen. Durch eine solche Anordnung wäre der Willkür der Richter volle Freiheit gegeben worden und ein Zustand absoluter Rechtlosigkeit eingetreten, wenn man die Parteien genöthigt hätte, sich Rechtssätzen zu unterwerfen, welche sie nicht kannten, welche sie bei Ordnung ihrer Geschäfte nicht beobachtet hatten und deren Anwendung eine Entscheidung herbeiführen mochte, die den Intentionen der Rechtsuchenden auf das Bestimmteste widersprach.

Auf einen andern Grund gegen die seit Eichhorn übliche Auffassung des Erlasses hat bereits Reyscher hingewiesen [26]). Es wird nämlich bestimmt, dass, wenn das Gesetz oder das geschriebene Recht der Kaiser abgegangen oder zu einem unrechten geworden wäre, der Kaiser mit Beirath der Stände das Recht bessern und ändern sollte, wie es dann gut scheinen möchte. Soweit sich diese Bestimmung auf Reichsgesetze bezieht, ist sie klar und verständlich, denn wir wissen, dass diese, namentlich die Landfriedensordnungen, häufig ausser Anwendung kamen. Aber auch das abgegangene geschriebene Recht soll in solcher Weise gebessert werden und diese Bestimmung kann sich unmöglich auf das römische Recht beziehen. Denn das letztere war bisher nirgend in Deutschland, am wenigsten bei dem Hofgerichte in Übung gewesen; es kann also auch nicht davon die Rede sein, dass sich gegen dasselbe bereits böse Gewohnheiten entwickelt hätten: man müsste denn annehmen, dass das römische Recht damals bereits als ein von jeher für Deutschland verbindliches angesehen und demselben schon eine so unbestreitbare Herrschaft eingeräumt worden sei, dass das deutsche Recht im Allgemeinen als eine gegen das fremde Recht entwickelte Gewohnheit angesehen wurde, die man nach Möglichkeit beschränken müsse. Aber hier tritt dann wieder die Frage entgegen, ob es denn möglich gewesen sei, das deutsche Gewohnheitsrecht, namentlich wie es in den Land- und Stadtrechtsbüchern niedergelegt war, zu beseitigen und von der Anwendung im Hofgericht ganz auszuschliessen. Wir wissen, dass im 14., ja noch während

[26]) Zeitschrift für deutsches Recht IX. 390.

des 15. Jahrhunderts überall in Deutschland nach Gewohnheitsrecht gerichtet wurde und dass namentlich die Rechtsbücher eine Autorität besassen, welche der von Gesetzen gleich kam. Nach diesem Recht urtheilten noch über ein Jahrhundert alle Gerichte im Reiche und nur im Hofgericht, bei dem doch vorher ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung entsprechend nach der rationabilis terrae consuetudo gerichtet werden musste, hätte dasselbe nicht mehr beachtet werden dürfen? Dass eine solche Bestimmung nicht getroffen werden konnte, haben auch diejenigen, welche unter dem geschriebenen Recht das römische Recht verstehen, zugegeben, und so hat namentlich Eichhorn eingeräumt, dass fortdauernd auch das deutsche Gewohnheitsrecht bei der kgl. Curie beachtet worden sei [27]. Er meint, dass das deutsche Gewohnheitsrecht unter dem Ausdruck „der Kaiser Gesetze“ mit begriffen werde, wogegen schon oben geltend gemacht wurde, dass eine solche Auffassung gegen die Tendenz des Erlasses sei, welcher den Umfang der anzuwendenden Rechtsquellen beschränkt und nicht erweitert. Aber auch davon abgesehen, sind Gesetz und Gewohnheit doch so verschiedenartige Begriffe, dass es gewiss nicht wahrscheinlich ist, dieselben mit demselben Worte bezeichnet zu sehen und zwar mit einem Ausdruck, der offenbar nur für einen der angeführten Begriffe passt. Zwar kömmt in den älteren Quellen lex auch für Gewohnheitsrecht vor und von dem in den Rechtsbüchern niedergeschriebenen Rechte wird gelegentlich ausdrücklich gesagt, es sei von den Kaisern gesetztes Recht; aber grade wegen der von Ludwig gebrauchten Verbindung erscheint es nicht gerechtfertigt, den Ausdruck „der Kaiser Gesetze“ vom Gewohnheitsrecht mitzuverstehen. Denn es handelt sich hier um eine Bestimmung der beiden Klassen des aufgezeichneten Rechts, des durch die Reichsgesetzgebung festgestellten und des sonst niedergeschriebenen; diese beiden Arten stehen sich gegenüber und dabei erscheint es in der That unzulässig, unter den Gesetzen das Gewohnheitsrecht mitzuverstehen. Weit eher könnte man annehmen, dass unter dem geschriebenen Recht der Kaiser das römische

---

[27]) Eichhorn: R.-G. III. §. 440, S. 330.

und das einheimische deutsche aufgezeichnete Recht verstanden wären [28]), wenn nicht auch hiergegen aus der mehrfach beleuchteten Tendenz des Erlasses Bedenken erhoben werden müssten.

Als entscheidend gegen die Annahme, dass sich der Erlass König Ludwigs auf römisches Recht beziehe, erscheint endlich der Umstand, dass das Recht am Reichshofe allezeit von Männern gefunden wurde, bei denen eine irgend ausreichende Kenntniss des römischen Rechts nicht vorauszusetzen war [29]). So lange sich ungelehrte Urtheiler in den Gerichten erhielten, konnte von einem praktischen Gebrauche des fremden Rechts nicht die Rede sein, nicht nur weil bei den Volksschöffen, hohen wie niederen, die gleiche Abneigung gegen dasselbe herrschte, sondern schon deshalb nicht, weil Niemand ein Recht anzuwenden vermag, das er überhaupt nicht kennt. Als daher fast 150 Jahre später bei Errichtung des Reichskammergerichts, also zu einer Zeit, in der das römische Recht schon eine unvergleichlich grössere Verbreitung gefunden hatte, die Berücksichtigung des letzteren ausdrücklich angeordnet wurde, trug man völlig consequent auch dafür Sorge, dass gelehrte Juristen zur Rechtsprechung berufen wurden. Die Verordnung Ludwigs aber zeigt keine Spur, dass man eine Rechtspflege durch Gelehrte beabsichtigt hätte, und es wäre auch nicht möglich gewesen, eine solche Einrichtung zu treffen, weil, so lange das höchste Reichsgericht nicht einen festen Sitz hatte, die Könige nicht im Stande waren, eine genügende

---

[28]) Dies ist die Ansicht Stobbe's: S. 622, Note 40, der eine Beziehung auf römisches Recht allein als dem Sinne der Zeit zuwider bezeichnet. Wenn derselbe weiter bemerkt, der Kaiser werde gewiss nichts dagegen gehabt haben, dass auch nach deutschem Gewohnheitsrecht gerichtet werde, aber er sage nichts davon, so entsteht die Frage, was denn durch den Erlass überhaupt habe erreicht werden sollen, wenn zu den vielen bisher schon im Hofgericht gebrauchten Entscheidungsnormen noch neue hätten hinzutreten sollen. Ähnlich äussert sich übrigens schon Eichhorn a. a. O. Note k., welcher meint, man habe sich die zu Ludwigs Zeit noch geltenden Reichsgesetze und das neu eingeführte römische Recht „von einem Gewohnheitsrechte begleitet gedacht, welches ihre Anwendung näher bestimmte."

[29]) Über die Urtheiler in der curia regis vergl. de iustit. S. 49 fgg.

Anzahl von gelehrten Richtern mit sich im Reiche umherzuführen [30]. Wo es den Königen bei ihren unstäten Zügen durch das Reich gelegen schien, oft in den entferntesten Theilen desselben, unter den Luxemburgern z. B. häufig in böhmischen Städten, sassen sie selbst oder an ihrer Stelle die Justitiarien zu Gericht. Dabei war es denn natürlich, dass die zufällig am Hofe anwesenden Ritter, Freien und Ministerialen zum Urtheilfinden berufen wurden, aber eine ausreichende Zahl von gelehrten Beisitzern hätte man schwerlich zu finden vermocht, selbst wenn man dieselben zur Rechtspflege hätte hinzuziehen wollen; denn die Wenigen, welche zu jener Zeit das römische Recht kannten, waren zum überwiegend grösseren Theile Cleriker [31] und diese konnten nach bekannten Bestimmungen nicht einmal für alle Rechtssachen zur Rechtsprechung im Hofgericht zugezogen werden. Glaubt man nun in der That, dass dem König nicht selbst die Unmöglichkeit bekannt gewesen wäre, eine Rechtsprechung nach römischem Recht von Richtern zu fordern, welche dieses Rechts nicht kundig waren, oder dass er trotzdem eine Anordnung getroffen haben sollte, welche ohne eine totale Reorganisation des Hofgerichts von vornherein als unausführbar erscheinen musste? Um die Anwendung des fremden Rechts in dem königlichen Hofgericht zu ermöglichen, hätte man das Urtheilsprechen in demselben unbedingt gelehrten Juristen anvertrauen müssen; da das nicht geschehen konnte, wenigstens nicht geschehen ist, so darf man annehmen, dass an die

---

[30]) Es mag daran erinnert werden, dass auf den Universitäten, welche im 14. Jahrhundert in Deutschland entstanden (Prag, Wien, Heidelberg, Köln, Erfurt), das römische Recht eine sehr untergeordnete Stelle einnahm, ja oft gar nicht gelehrt wurde. Die Legisten waren den Decretisten gegenüber entschieden in der Minderheit und verschwinden häufig ganz aus den Fakultäten. Vergl. Stintzing: Ulrich Zasius S. 84 fgg. und Beilage II. S. 325 fgg.

[31]) So ist z. B. das instrumentum exauctorationis Wenceslai imperatoris vom 20. August 1400 (Pelzel: Wenceslaus II., Urkd. Nr. CLXIX) von sieben Notaren unterzeichnet, welche aber sämmtlich Cleriker aus verschiedenen deutschen Diöcesen waren. Ausnahmen kommen natürlich vor; es braucht nur an Johannes von Buch und Nicolaus Wurm, die Glossatoren des Sachsenspiegels, erinnert zu werden.

Einführung des römischen Rechts überhaupt nicht gedacht wurde.

Freilich entsteht nun die weitere Frage, welche Bedeutung denn der Verordnung Ludwigs überhaupt beizulegen sei. Um diese Frage zu lösen, dürften folgende Momente von entscheidender Bedeutung sein.

IV. Bedeutung des Erlasses. Fortsetzung.

Die Ungleichheit in der Rechtsprechung des Hofgerichts, welche ausdrücklich als Grund der neuen Anordnung bezeichnet wird, lag gewiss, wie oben bemerkt wurde, hauptsächlich darin, dass die Curie bei ihren Entscheidungen Rechtssätze zur Anwendung brachte, welche einer der streitenden Parteien unbekannt waren und daher bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften oder der Begründung bestimmter Rechtsverhältnisse nicht berücksichtigt worden waren. Die Beurtheilung eines Rechtsstreits nach den Reichsgesetzen, welche gemeines Recht für das ganze Reich festsetzten, oder nach niedergeschriebenen, also als allgemein bekannt vorauszusetzenden Land-, Stadt- und Lokalrechten schloss keine Ungleichheit in sich, wohl aber mochte eine solche in der That häufig eintreten und von den Parteien bitter beklagt worden sein, wenn die Entscheidung nach einem nicht aufgezeichneten, weniger bekannten Gewohnheitsrecht erfolgte. Schloss man die Berücksichtigung solcher ungeschriebenen Rechte aus, so durfte man eine grössere Sicherheit und Angemessenheit der richterlichen Entscheidungen wohl erwarten. Den Versuch nun, in solcher Weise den Kreis der vom Hofgericht zu beachtenden Rechtsquellen einzuschränken, scheint der König eben in dem Erlass von 1342 gemacht zu haben.

Der Beweis für die Richtigkeit dieser Annahme lässt sich nicht in directer Weise führen: man kann nur behaupten, dass für dieselbe mancherlei Wahrscheinlichkeitsgründe sprechen. Zunächst ist es bekannt, dass Ludwig — wie sein späterer Nachfolger Ruprecht — ein grosser Freund des einheimischen

Rechts, aber auch ein Förderer der Aufzeichnungen desselben war. Das Gewohnheitsrecht im ganzen Reiche in ähnlicher Weise zu sammeln und zu einem Rechtsbuche zu vereinigen, wie dies im Herzogthum Bayern geschehen war, vermochte der König nicht, aber er erreichte annähernd dasselbe, wenn er das Gewohnheitsrecht in seinem Hofgericht nur insoweit gelten liess, als es niedergeschrieben war. Indem er eine solche Anordnung traf, beseitigte er zugleich die beklagten Übelstände einer ungleichen Rechtsprechung. Die aufgezeichneten Gewohnheitsrechte erfreuten sich des höchsten Ansehens; sie waren allgemein bekannt und konnten von jeglichem beobachtet werden; jeder wusste bei Vornahme eines Rechtsgeschäfts, dass dasselbe bei entstehendem Streit nach jenen würde beurtheilt werden. Unrechte Gewohnheiten mochten sich viele gegen die Satzungen der Rechtsbücher [1]) entwickelt haben: sie sollten abgethan und verbessert werden. Eine unzulässige Beschränkung schien darin nicht zu liegen, dass man das unaufgezeichnete Recht aus dem Hofgericht gewissermassen verbannte, weil das in den zahlreichen Rechtsbüchern aufgezeichnete Recht in Verbindung mit den Reichsgesetzen den weitaus grössten Theil aller Rechtsverhältnisse überhaupt, gewiss aber derer, die am Hofgericht zur Entscheidung zu kommen pflegten, beherrschte. Eine Umwandelung der Verfassung des Hofgerichts, eine Besetzung desselben mit gelehrten Richtern war ebenfalls nicht erforderlich, weil die einheimischen Rechtsbücher auch den ungelehrten bekannt und verständlich waren. Mit andern Worten also: indem Ludwig das Hofgericht anwies, nur nach den Reichsgesetzen und nach den deutschen Rechten, insofern sie niedergeschrieben waren, zu richten, half er den Gebrechen ab, an welchen bisher die Rechtspflege in der Curie gelitten hatte, ohne doch eine

---

[1]) Diese Bezeichnung wird hier und an andern Stellen der Kürze wegen für Aufzeichnungen des Rechts aller Art, also in einem andern als dem gewöhnlichen Sinne (Homeyer: Deutsche Rechtsbücher S. 1. und Stobbe: §. 28, S. 286) gebraucht. Namentlich werden unter den Rechtsbüchern auch die Darstellungen deutscher Rechtssätze verstanden, welche aus gesetzgeberischer oder autonomischer Thätigkeit hervorgegangen sind.

sonstige tiefer eingreifende Veränderung in der Verfassung derselben vornehmen zu müssen. Fasst man die Verordnung in diesem Sinne auf, so enthält sie eine zwar wichtige und interessante, aber keineswegs so bedeutende Neuerung, als die Bestimmung, dass am Hofgericht nach dem fremden Recht gerichtet werden solle. Die Massregel war verhältnissmässig leicht durchzuführen, entsprach den uns sonst bekannten Intentionen des Kaisers und stand nicht in einem so schneidenden Widerspruch mit dem allgemeinen Rechtszustande der Zeit, als die Einführung des römischen Rechts; namentlich blieb die grosse Autorität der deutschen Rechtsbücher in voller Geltung und die Rechtsübung im Hofgericht in Einklang mit der in den niederen Gerichten, in denen zu dieser Zeit eine Anwendung des römischen Rechts unbestrittener Weise noch nicht stattfand.

Man wird zugestehen müssen, dass für eine Auslegnng der Verordnung von 1342 in diesem Sinne zahlreiche Gründe sprechen und es frägt sich nur, ob der Sprachgebrauch mit derselben in Übereinstimmung zu setzen ist. Wir nehmen an, dass der König das Hofgericht veranlasst habe, fortan zu richten nach der Kaiser und Könige, seiner Vorfahren am Reich, Gesetzen, d. h. nach den deutschen Reichsgesetzen, und nach (ihren) geschriebenen Rechten, d. h. nach dem in den verschiedenen Rechtsbüchern aufgezeichneten Rechte, und es handelt sich also darum, ob es zulässig erschien, diese letzteren Rechtsquellen als Kaiserrecht und geschriebenes Recht zu bezeichnen. Beide Ausdrücke wurden nun im Mittelalter in der That auch für die deutschen Rechtsbücher angewendet.

Was zunächst den Ausdruck Kaiserrecht betrifft, so ist es nicht richtig, dass man darunter nur das im g a n z e n R e i c h e als gemeines Recht zur Anwendung kommende verstanden habe, sondern man nannte Kaiserrecht alles dasjenige, welches man mittelbar oder unmittelbar auf die Autorität der Kaiser zurückführte oder zurückführen zu dürfen glaubte [2]). Insofern

[2]) Richtig sagt schon Senckenberg: corp. iur. Germ. praef. §. III.: „Keyserrecht ergo accipitur pro quocunque iure Caesareo, aut antiquitus aut recens ab imperatoribus nostris conflato aut vero adscito, modo imperiali autoritate valeret.“

nun in den Rechtsbüchern viele Sätze wirklich auf Gesetze der Kaiser zurückzuführen waren, andere wenigstens als von den Kaisern gesetzt bezeichnet wurden, kam der Ausdruck Kaiserrecht grade für diese Rechtsquellen in Gebrauch. Weil in dem sog. textus prologi des Sachsenspiegels auch davon die Rede ist, dass die Kaiser Karl und Konstantin Recht gesetzt hätten, das in dem Rechtsbuche enthalten sei, war nicht lange darauf davon die Rede, dass das gesammte darin enthaltene Recht von den beiden Kaisern gesetzt sei und grade in der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts wird mit Sicherheit ausgesprochen, dass der Sachsenspiegel ein den Sachsen von Karl dem Grossen gegebenes Privilegium sei [3]). Daher wird denn auch auf das Rechtsbuch sowohl in Urkunden, z. B. in der bekannten Urk. der Äbtissin von Gandersheim [4]) von 1361: sprechen we vor recht na rechtem hove lene und na der denstman rechte alse we dat bescreven vindet in deme keyserrechte in deme capitele, dat sick beginnet: Got heft den menschen ghebildet na ome sulven u. s. w. (Ssp. III. 42), als in anderen Rechtssammlungen, z. B. dem Rechtsbuch nach Distinctionen [5]) und dem holländischen Sachsenspiegel [6]), als auf ein kaiserliches Recht Bezug genommen. Ebenso werden im Schwabenspiegel einzelne Bestimmungen auf Gesetze Kaiser Karls und Konstantins zurückgeführt [7]) und in manchen Handschriften wird, wie bei dem sächsischen Rechtsbuche, der Ursprung des ganzen Werks dem Stifter des Reichs, Karl dem Grossen, oder andern Kaisern zugeschrieben [8]). In noch höherem Grade als der Sachsenspiegel wurde das schwäbische Land- und Lehnrecht wegen des besonderen Gewichts, wie Stobbe sagt, welches der Verfasser auf das Recht der Kaiser legt und wegen des Bestrebens, gemeines Recht darzustellen, als kaiserliches Recht angesehen und wie schon die Hand-

---

[3]) Homeyer: Die Stellung des Sachsenspiegels zum Schwabenspiegel. S. 19 und 57, Prolog zur Glosse S. 20, 21.

[4]) Senckenberg a. a. O. §. II. Note c. und sehr oft abgedruckt.

[5]) Ortloff: Rechtsbuch nach Distinctionen S. XXI. und XXXIII.

[6]) Stobbe: Rechtsquellen I. S. 371 Note 64.

[7]) Merkel: de rep. Alam. XVI Note 7.

[8]) Merkel: a. a. O. XVI. S. 22.

schriften dasselbe als leges imperiales in vulgari, Kaiserrecht, des Reichs Recht, kaiserliche Rechte, kaiserliche und gemeine Landrechte, droit de la cort lo rois dalamagnie bezeichnen [9]), so wird dasselbe auch in Urkunden und Rechtsbüchern als des Kaisers Buch, kaiserliches Gesetz, Reichsrecht angeführt [10]). Das sog. kleine „Kaiserrecht“ ferner bezeichnet sich selbst als solches: Dis buch ist genant des Keysers recht, so vindet man ynne geschriben alle stucke un punte un artikel, wie man alle sachen usrichten sal nach dem rechten als irs der Keyser hat gesazt [11]). Wir wissen nun freilich, dass das Werk lediglich eine Privatarbeit ist, aber der Name lex, liber imperatoris, Kaiserrecht, des Kaisers Buch erhielt sich und als solches ward die Sammlung verbreitet und angenommen [12]). Und wie die Landrechte, so wurden auch die Stadtrechte, namentlich der Reichsstädte, als Kaiserrecht bezeichnet, weil dieselben, wie Ortloff bemerkt, auf kaiserlichen Privilegien und vom Kaiser gebilligter Autonomie beruhten oder doch zu beruhen schienen [13]). Mit demselben Grunde konnte man den Namen auch für das gesammte Gewohnheitsrecht gebrauchen. Denn seit die Volksrechte und Capitularien ihre Geltung verloren hatten, lebte man in Deutschland nur nach Gewohnheitsrecht und dieses war von den Kaisern, wie der Landfrieden von 1235 und spätere (Pertz: lgg. II. 433, 49, 82. Vergl. Rudolfs const. pacis in Austria ibid. 410: Alia omnia secundum ius et consuetudinem singularum terrarum hactenus approbatam — per iudices competentes iuris ordine decidantur) zeigen, Fürsten und Herrn und Gerichten ausdrücklich zur Nachachtung empfohlen worden; es hatte sich also unter der Autorität der Kaiser entwickelt und insofern war es ein kaiserliches Recht im Sinne und nach der Anschauung des Mittelalters.

---

[9]) Merkel: XVI. S. 92 Note 6; Lassberg: Verzeichniss der Handschriften vor seiner Ausgabe; Homeyer: Rechtsbücher S. 38.

[10]) Merkel: XVI. S. 92, 3 Note 6 und 7.

[11]) Endemann: Das Keyserrecht nach der Handschrift von 1372. Vorrede. Note 1. Cod. V.

[12]) Vergl. die Einleitung von Endemann und Stobbe: Rechtsq. §. 44.

[13]) Rechtsbuch nach Distinctionen. Vorrede S. 34.

Aber auch als ein „geschriebenes" Recht wurde das in den Rechtsbüchern gesammelte Recht bezeichnet. Was namentlich den Sachsen- und Schwabenspiegel anbetrifft, so berief man sich in geeigneten Fällen nicht sowohl auf die innere Wahrheit der darin enthaltenen Rechtssätze, als vielmehr auf die Rechtsbücher als solche: „seit geschrieben steht, — uti probatur im Landrecht", und räumte ihnen gleiche Autorität und Bedeutung ein als den Gesetzen selbst. An zahlreichen interessanten Beispielen für diese Anwendung der beiden Sammlungen fehlt es nicht. Der Erzbischof Otto von Magdeburg und der Herzog Magnus von Braunschweig lagen Jahre hindurch wegen verschiedener Besitzungen in Streit und unterwarfen sich endlich einem Schiedsspruch des Herzogs Rudolf von Sachsen und des Grafen Albrecht von Anhalt. Den Schluss der Beschwerden des Erzbischofs bildet folgende Klage: „Alle dis vorgenante Gut, das ist unse Eigen und unses Gotshuses und habin das in unsen eigentlichen weren und wollen das behalden und bewisen, wie wir unse eigen und unse eigentliche were zu rechte behalden und bewisen sollen. Saget auch ymand die vorgenante gut sich zu lehen, ob wir danne gegen deme unser Eigent icht neher zu behalden sin, dann her zu lehen sy." Der Herzog Magnus antwortet: „Ouch als her spricht, das her disse vorbenannden sloss habe in sinen eigentlichen weren, das wisset, dass wir die vorgenanten sloss und gut in unsin habenden weren haben und haben die besessin bis an diesen tag und wollen darup antworten, wor wir zu rechte sollen. Ouch als her spricht, ob ymand spreche sich das gut zu lehen, und das sin Eigen were, das wisset, das wir ihm an dissen vorbenannden slossen und gute keynes eygens bekennen und ist unser rechte lehen und haben das in unsen habenden weren und haben des icht tughe herren und wollen darvor antwerten, also als wir von rechte sollen." Die Schiedsrichter entscheiden nun [14]) unter dem 4. Januar 1347: „Czu dem spreche wir als wir in den rechten finden gescreben: Wer ein gut ym saget zu lehen und ein ander saget, das sie sin eigen, sprechen sie es mit glicher were

---

[14]) Riedel: cod. dipl. Brandenb. I. 6. Nr. 2294, S. 77.

beide an, jener muss es bass zu eigen behalden mit zwier selvffen zuge, wann der andre zu lehen. Ouch finde wir in dem rechte gescreben: Wer die rechte were an einem gute hat, der sal es mit merem rechte behalden, wann jener, der rechten were darbet.“ (Vergl. Sächs. Landrecht II. 43. §. 1, Lehnrecht 37. §. 3). Weiter wird berichtet, dass, als die Magdeburger 1358 einen Streit vor dem Hofgericht hatten, dieselben im Sachsenspiegel mehrere für ihre Sache günstige Stellen fanden und nun, da sie so viel „beschrevenes recht“ für sich hatten, den Process weiter zu verfolgen beschlossen [15]). Im Jahre 1421 ferner wurde Graf Heinrich von Schwarzburg mit der Entscheidung zahlreicher Streitigkeiten beauftragt, welche zwischen dem Erzbischof Günther von Magdeburg und dem Kurfürsten Friedrich von Brandenburg geschwebt hatten. Er zieht „weise Leute“ hinzu und fällt, wie wiederholt hervorgehoben wird, das Urtheil nach Anweisung Rechtskundiger. Diese „Rechtwissende“ waren Gelehrte, denn sie wenden römisches und kanonisches Recht mit grosser Gewandtheit an, aber sie legen dem Sachsenspiegel durchaus dieselbe Bedeutung bei, welche leges und canones als geschriebenes Recht geniessen. „Das beweiset“, heisst es, diese oder jene lex, aber es heisst auch: das bewiszet das privilegium der saszen; die Glossen des römischen Rechts und des Sachsenspiegels werden vollkommen gleich geachtet und häufig derselbe Satz durch Hinweis auf das römische und einheimische Recht zugleich begründet. Z. B. „Uffe dusse vorgescreven zcusachunge und weddirrede als wir die obir gesehn unde merket habin, geben wir Heinrich etc. disse scheidunge unde orteil nach anwisunge rechtwissender lute und als wir selbis das nicht rechter adir redelicher begrifen mogen. Mag unser her Er Friederich, Marggraffe etc. erwisen selb sebinde friher und unberüchtiger lute C. de testibus l. iurisiurandi, die daz sweren, daz die sachen die die schult jnheldt mit unserm hern von Magdeburg unde mit demme Abte zcur Czynne mit volbort siner sammenunnge gesunet sy, so ist her von

---

[15]) De iustitiariis curiae imper. S. 110, 11 und die daselbst angeführten.

der schult wegin vurder nichtpflichtig von siner personen wegin. Die benanten in der schult sullen obir selbir antwerten und ere sune bewisen, als sie dar uffe die sune antwerten willen. Nu unser here Marggraffe Friderich vor sie zcu antwertenn jn siner wedirrede keine bevelunge noch volmechte vuret l. de procurationibus l. quia und ad legem Aquiliam l. quia. Als bewiset C. de transactionibus in deme gesetze Causas. Bewiszet er abir der sune nicht, als vor georteilt ist, so geburet unserm hern von Magdeburg die bewisunge siner behorungen die er yme jn der schult zcusaget durch der geweren willen, die er yme zcu schribet, der yme Marggraffe Friderich nicht bekennet ff. de probationibus et presumptionibus im ambeginne und die gewere sal er selb sebinde bewisen zcu hand ob er wil adir obir sechs wochen, daz bewiset daz previlegium der Saszen jm irsten buché jm LXII. artikel. Bewiszet unser here von Magdeburg also nicht, so werden die geschuldigeten von der ansprache wegin der schuldegunge losz, alz verre die unsern hern von Magdeburg anlangen, alz usz den regelen dez rechten zu bewisen ist: actore non probante etc. Bewiszet abir unser herr von Magdeburg als jtzunt gescheiden ist, so sal unser herr Marggraffe Friderich, alz die tedinges breffe und willeker uszwisen, die benanten jn der schult die noch lebinde sind, vorbrengen, daz sie der schult gnug thun mit eyden ader mit wedertat: ff. de pactis im anbeginne. Brechte er der also nicht, so were er selbir jn der schult gewunnen unde solde unserm hern von Magdeburg und sinen undirsazen von der wegin er ouch geschuldiget hat, die schaden in der schult geachtet weddir gebin binnen virzcehn tagen, ee er den jn sineme antworte nicht mynret: daz bewiszet das privilegium der Sassen im achten artikel dez dritten buchs. Trete abir unser herre von Magdeburg von der bewisunge vorgesaget, daz schadet deme Abte von der Czinnen und den andern beschedigeten jn der schult benant zcu iren rechten nicht und die geschuldigeten sullen en gnug thun, adir Marggraffe Friderich, als vor gescheiden ist. Auch mag iglicher in der schult benant das hons, smaheit und haszes, den unser here von Magdeburg der schult zcu zcuht mit sineme

eyde unschuldig werden, und dar mit ist Marggraffe Friderich dez auch entlediget, dar umme daz die schult nicht wiszet, daz er den hon sulle gethan habin. Werden abir die geschuldigeten also mit yren eyden nicht unschuldig, so sal yrer iglicher adir Marggraff Friderich unser herre von jglichs wegen unserm hern von Magdeburg und deme Abte zcur Czynne buse geben, als uszwisen jnstitut. de lege Aquilia unde de Iniuriis §. si quis servo. Unde was iglicher zcur buse geben sulle, daz laszin wir zcu bewisunge unsers hern von Magdeburg bebistlicher unde keiserlicher friheit, di er jn sinen schulden beruret, als verre her der zcu der schult gebruchen wil, wenne wir der nicht abe nemen mogen: jn Autentica quando oportet episcopos etc. §. et dum. Wil abir unser here von Magdeburg der bewisunge abetreten zcu dusser schult, so meszigen wir die busze, alz uns daz von Ambachte der willkor gebort, alz uszwiset l. de modo mulctarum und scheiden daz, alz uszwiset der Saxen-Privilegium in dem XLV. artikel, der also beginnet: Un vernemet allir lute busze und vergelt jn deme §. doch eret man die Fursten etc., dasz iglicher jn der schult beschuldiget, der hons unde smaheit nicht unschuldig wirt, alz vor gescheiden ist, unserm hern von Magdeburg XII guldene phennige zcu busze gebin sal binnen sechs wochen nachdeme alz die busze irteilt ist. Der guldene phenninge machet je einir einen schilling phenninge und der phenninge sollen XVIII eyn gewichte goldes machen, daz die leges libram heiszin, als institut. bewisen de libertinis jn der Glosen §. libertinorum unde die Glose des Sachszen-Privilegii uff den vorgerurten XLV. artikel unde C. de sentenciis, que de eo, quod interest proferuntur.“ u. s. w. [16]). Wiederum zwanzig Jahre später entstehen neue Streitigkeiten zwischen demselben Erzbischof und dem Kurfürsten Friedrich und seinem Bruder, Friedrich dem Jüngeren. Man compromittirt auf den Bischof von Havelberg, den Meister des Johanniterordens, den Bischof und Propst zu Lübeck und allenfalls auch den Erzbischof von Cöln als Obmann [17]). Die Klagen sollen

16) Ich führe nur diese kurze Stelle aus dem sehr umfangreichen Urtel bei Riedel: cod. dipl. Brandenb. II., 4, S. 24—28 an.

17) Riedel a. a. O. II., 4, 295—311.

schriftlich und versiegelt eingesendet und den Parteien zur Widerrede mitgetheilt werden, dasselbe auch mit den Klagebeantwortungen, Repliken und Dupliken geschehen und dann erst ist die Entscheidung zu treffen. Die Markgrafen beginnen ihre Klage mit dem Antrage, es solle nach „beschreben rechte" geurtheilt werden, „des wir billichen gebruchen sollen." Der Erzbischof geht gern darauf ein: „volborten wir gantz von unsser kirchen wegen, und meynen ouch, daz eyn itzlicher richter plichtig ist, nicht nach gedunken, sunder nach beschribenem rechten zu richtene und darumb begern wir vor allen dingen auch das sulche unsser sache und brache nach beschrebnem rechte nach unssern state gescheiden und uszgesprochen werden, so das billich ist und ouch von beider parteien ist sunderlichen gevulbortet alle tzit doch nach schult und antworte, so sichs geboret von recht" [18]. Aber beide Parteien verstehen unter geschriebenem Recht etwas anderes, die Markgrafen namentlich den Sachsenspiegel, wie sich aus ihrer Gegenerklärung ergibt: Unde als unnsir herre — setczet und annamet unsir gesetcze, dar jn wir beruren, das unser sachen schollen gerichtet werden nach beschrieben rechten, des wir billichen gebruchen. Erwerdigen und werdigen herren. nachdem wir das stucke an beiden taylen fulborten, so wollet unnsers teylz zu synnen nemen, das wir das sunder redeliche sache nicht gesatcz haben, wen auch wissentlichen ist, das nach legenheit der sachen, der personen und ouch der land, dar jn cleger und antwerder gesessen sein, mannigerleye rechte gesatcz und beschreiben sein, das alles die richter eigentlichen bewegen und dornach der partien sachen vorhoren und richten sullen. Und ob wol unnsir herre und ohem geistliches rechtes und wir wertliches rechtes gemeynlichen gebruchen sollen, ydoch so sein wir beyde usz gemeyne rechte genomen und nach legenheit unsir lande jn bisundern landrechte gesatczt, alss der Sachssen landrecht setczet offinbar. (lib. III. act. LXII.) Darumb ist unnse meyne geweset, sint der tzeyt wir an beyden teylen uss gemeynen rechte genomen jn bisundere landtrecht gesatczt sein und solch lantrecht lange

[18]) A. a. O. S. 305.

tzeit von geistlichen und wertlichen in Sachssen gehalden ist und zcuvoran als unsir herre und ohem do mit offte und vil gerichte getan und geduldet und ouch itzund jn disse sachen nach lantrechtes leuffe und weyse seine schulde und antwerde gesatczt und furbracht hait, Ir sollet disse sachen, die nicht pinligk sein, nach usswisinge des lantrechtes richten, wenn besundern recht bricht gemeyne recht und das hait ouch geistlich recht gevulbordet und zcu gelassen etc. [19]). In einem andern Process zwischen denselben Parteien [20]) beginnen die Nachrichten mit der Klagschrift des Erzbischofs von Magdeburg, der es zunächst klüglich vermeidet, auf eine bestimmte Rechtsquelle als massgebend für die Entscheidung hinzuweisen, und auch die Markgrafen halten anfänglich zurück. Aber auf die Widerrede des Klägers beginnen sie mit ausführlichen Deductionen, welche sich wiederum auf römisches, canonisches und langobardisches Lehnrecht stützen, aber zugleich dem Sachsenspiegel die volle Bedeutung eines geschriebenen, dem römischen Recht gleichstehenden Rechts beilegen; z. B.: — „bitten noch — Ir wullet alle unsire sachen, gesetze und schriffte — an allen stucken, puncten und artiklen eigentlichen sehen, horen und wol zcu synne nehmen, als sich geboret nach anwisunge des rechten: XXX. q. v. Iudicantem de off. del. etc. und wollit vorsuchen, das ir uns fruntlichen entscheidet — und ab des nicht sin mochte, doch mit rechter orteilen nach der vorgebrachten sachen und schrifften richten und entscheiden, als sich geboret (ff. de off. praes. l. illicitas §. veritas, C. de leg. et const. l. interdum, in lantrechte lib. II. art. XLI.)" oder „mergket dobey, das er seyne erste schulde daruff settzet, das die gutere, sloss unde stete seyner kirchen eygen unde die seyne vorfarn also in geweren ghehabt sollen haben; unde nu settzet er, das seyne vorfaren die in lehns weren gehabt haben etc. . . .; so magk nicht besteen, das die kirche zcu Magdeburg gutere in eygen unde lehn gehabt habe,

---

[19]) Am a. O. S. 308, 309. Die Antwort des Erzbischofs auf diese Auslassung und das Urtel der Schiedsrichter ist leider nicht mitgetheilt.

[20]) Die auf diese Klage gewechselten Schriften finden sich a. a. O. S. 311—338.

wenne nymant eyn gut mit zcwyerleye geweren sich zcu zcihen edder haben magk (de fide inst. Inter dilectos §. ceter., Inst. de acci. §. itaque, ff. de acq. poss. l. ex ptbus cum sy, und im Lantrecht lib. I. art. XVI.)" [21]). Und wie im funfzehnten, so berufen sich noch im sechszehnten Jahrhundert die Reichsfürsten auf den Sachsenspiegel als ein geschriebenes Recht [22]) und es könnte die Zahl der Stellen, wo diese Bezeichnung gebraucht wird, noch bedeutend vermehrt werden [23]). Auch bei den Verhandlungen über die Reprobation einzelner Artikel des Rechtsbuchs, also grade zu König Ludwigs Zeit, wird von demselben wiederholt als von leges und ius scriptum gesprochen. So sagt Johannes Klenkok, wie schon angeführt, im Decadicon.: attendatur quantum periculum sit, quod homines terre predicte iuventutis temporibus talibus legibus imbuantur, und in dem Schreiben an den Cardinal von Vernio: tenentur autem ii articuli per magnam Almanie partem et maxime per Saxoniam et ponuntur in eorum quodam libro, quem vocant Saxonie speculum, pocius iuste legis obumbraculum vocando. Seducuntur etenim iuvenes nobiles et ignobiles in predictis legibus. Unde contingit, eos frequenter, ymo semper easdem servando leges s. matris ecclesie tranquillitati pariter et legibus rebellare"; ebenso werden in der bekannten Bulle Gregor XI. für das Rechtsbuch mehrfach die Ausdrücke

---

21) Riedel a. a. O. 322, 23, 30.

22) Homeyer: Johannes Klenkok, S. 385. Eigenthümlich ist auch die Bezugnahme auf das sächsische Recht in einer Urkunde von 1424, in welcher die Herzöge Magnus, Erich, Bernhard und Otto von Sachsen alle Fürsten, Grafen, Freie „unde alle, de Sasses recht bruken", auffordern, bei König Sigismund und den Kurfürsten dahin zu wirken, dass ihnen das Herzogthum Sachsen mit der Kur und dem Erzmarschallamt nicht vorenthalten werde. Sudendorf: Registrum III. Nr. LXI. S. 92 fgg. Man ersieht daraus, wie hohen Ansehens sich das Rechtsbuch zu erfreuen hatte und wie man in demselben gewissermassen ein gemeinsames Band für „ghemeynliken alle Sassesche tunghen", wie es an einer andern Stelle der Urkunde heisst, erkannte.

23) Vergl. Stobbe §. 35 Noten 18, 20 und 33: sassesche beschrevene recht, — bescreven landrechte, by namen dat spiegell von Sassen, — wente dat gemene bescrevene recht utwiset, — by utwisinge des boke bescrevener rechte. Siehe auch Reyscher a. a. O. Seite 386.

scripta und leges gebraucht, quae iudices et incole ... omissis canonibus aliisque scripturis sacris competentibusque naturae et civilibus legibus et bonis moribus procul pulsis, a longis retro temporibus observarunt et observant de presenti“ [24]). Wurde aber der Sachsenspiegel allgemein als ein geschriebenes Recht betrachtet, so musste dies rücksichtlich des Schwabenspiegels in noch höherem Grade geschehen; denn der Verfasser des Rechtsbuches sagt selbst, sein Werk enthalte geschriebenes Recht (Lassberg c. 1b und 44); er entlehnt den Stoff hauptsächlich aus Büchern und es war daher sehr natürlich, dass man diese in so zahlreichen Handschriften verbreitete Sammlung auch später als geschriebenes (kaiserliches) Recht bezeichnete [25]). Und wie die Landrechtsbücher, so werden häufig auch die Stadtrechte ausdrücklich „geschriebenes Recht“ genannt. So heisst es in dem Stadtrecht von München a. 1294: „Wir sulen och nach dem alten und dem gemeinen rehten, daz unser burgaer und die stat hat, nieman chainen gewalt geben uber ir lip und uber ir gut, als verre der stat geriht get, wan nach des stat saetz und ir reht, wan ez ein gebanniv stat ist und hat geschribeniv reht“ [26]) und im Stadtrecht für Ingolstadt von 1312: — „wan Ingolstat eine gebanniv stat ist und hat geschribeniv reht“ [27]).

Ohne Zweifel liesse es sich noch rücksichtlich vieler anderen Rechtssammlungen nachweisen, dass dieselben ausdrücklich als geschriebenes Recht bezeichnet wurden. Denn man versteht unter dem letzteren nichts anderes als „aufgezeichnetes“ Recht im Allgemeinen, mochte die Aufzeichnung nun in Folge gesetzgeberischer Anordnung oder autonomischen Beliebens oder lediglich durch einen Einzelnen als Privatarbeit erfolgt sein. Den Gegensatz bildet das nicht aufgezeichnete Recht, ius non scriptum in diesem Sinne. Wenn Friedrich II. in dem Mainzer Reichsfrieden klagt: Licet per totam Germaniam constituti vivant in causis et negociis pri-

[24]) Homeyer: Johannes Klenkok. S. 403.

[25]) Vergl. Zoepfl: Rechtsgesch. §. 32 und Nr. 5, Stobbe: Rechtsquellen S. 341 fgg.

[26]) Quellen zur b. und d. Geschichte VI, 47.

[27]) Quellen zur b. und d. Geschichte VI, 207.

vatorum consuetudinibus antiquitus traditis et iure non scripto, so denkt er sich als den Gegensatz dieses ungeschriebenen Rechts ganz sicher nicht gesetzliches, sondern überhaupt niedergeschriebenes Recht. Dass ein sehr wesentlicher Unterschied zwischen gesetzlichem und geschriebenem Recht im Allgemeinen bestehe, war man sich vollkommen bewusst, wie schon aus Schwabenspiegel c. 44 hervorgeht: Swaz die keiser und die fursten den steten rechte han gegeben — daz ist reht, ob ez ioch niht gesriben ist. Aber ebenso erkannte man einen Gegensatz zwischen aufgezeichnetem und nicht aufgezeichnetem, geschriebenem und ungeschriebenem Rechte an. Wie in zahlreichen Urkunden über allerlei Rechtsgeschäfte die Bedeutung der schriftlichen Feststellung getroffener Verabredungen hervorgehoben wird, so würdigte man auch vollkommen den Werth, welchen die Aufzeichnung geltender Rechtssätze haben müsse. Der Schwabenspiegel erklärt, dass gute Gewohnheit ebenso viel gelte, als geschriebenes Recht, aber er wünscht doch, dass alle Rechte aufgezeichnet wären: und wern div reht alliv gesriben daz wer dar umbe gut daz man ir deste minder vergeze. Und doch ist damit nur ein Moment, die Sicherung des Rechts für künftige Zeiten, hervorgehoben, während der Hauptwerth der Aufzeichnungen des Rechts darin bestand, dass einerseits die Grenzen etwa collidirender Interessen fest bestimmt und dass andererseits für die Rechtsprechung wesentliche Erleichterungen geschaffen wurden, wie sich dies in Bayern nach Publikation des Landrechts besonders klar zeigte. Daher fördert man nach Möglichkeit die Aufzeichnung des Rechts, man rühmt sich gern, dass Land oder Stadt geschriebenes Recht habe, und sorgsame Regenten, wie grade Ludwig der Bayer und später Ruprecht Clem, suchen ihren Unterthanen diese Vortheile durch officielle Sammlungen der in ihren Territorien geltenden Rechte zu sichern.

Man ersieht aus diesen Anführungen, dass im Mittelalter sowohl das in den eigentlichen Rechtsbüchern als in sonstigen Sammlungen aufgezeichnete Recht als „geschriebenes“ bezeichnet wurde. Nun wird im Eingange und am Schluss der Urkunde von 1342 nur der Gesetze der Kaiser und des geschriebenen Rechts im Allgemeinen gedacht und es unterliegt

keinem Bedenken, dass unter dem letzteren das aufgezeichnete deutsche Recht verstanden werden konnte. In dem Willebriefe des Erzbischofs von Mainz heisst es freilich: der Kaiser Gesetze und ihre geschriebenen Rechte. Aber wenn man auch dieser Bezugnahme auf der Kaiser geschriebenes Recht Bedeutung beilegen wollte, so konnte doch, wie wir sahen, das deutsche Recht auch in dieser Weise vollkommen richtig bezeichnet werden, und es steht daher sprachlich überhaupt nichts entgegen, den Erlass lediglich auf das deutsche aufgezeichnete Recht zu beziehen.

Nun sprechen einerseits, wie nicht zu bestreiten ist, sehr erhebliche Bedenken dagegen, dass der Kaiser sein Hofgericht zum Gebrauch des römischen Rechts habe verpflichten wollen, andererseits aber mannigfache Gründe dafür, dass es in der Absicht Ludwigs gelegen habe, fernerhin nur die Anwendung der Gesetze der Kaiser und des geschriebenen deutschen Rechts zu gestatten, und man wird daher eher geneigt sein, sich der hier vertretenen Ansicht über die Bedeutung des Erlasses, als der bisher ziemlich allgemein vertheidigten anzuschliessen. Für die erstere spricht auch die grosse Zahl und Reichhaltigkeit der Quellen des geschriebenen deutschen Rechts und das hohe Ansehen, welches dieselben grade im 14. Jahrhundert genossen. Nach der informatio ex speculo Saxonico sollen im 15. Jahrhundert allein in Sachsen und Westphalen 5000 Handschriften des Sachsenspiegels verbreitet gewesen sein. Nehmen wir auch an, dass die Zahl bedeutend übertrieben sei, so spricht die Angabe doch für die ausgedehnte Anwendung des Rechtsbuchs. Damit stimmt überein, dass dasselbe nach der Bulle Gregor XI. von 1374 in den weiten Sprengeln der Erzbischöfe von Mainz, Köln, Bremen, Magdeburg, Prag und Riga, also über den ganzen Norden und Osten Deutschlands verbreitet war [28]). Der Sachsenspiegel bildete ferner nicht allein die Grundlage der süddeutschen, sondern auch die unmittelbare und hauptsächlichste Quelle einer grossen Anzahl anderer Rechtsbücher für Stadt und Land; er war in fremde Sprachen übersetzt, mehrfach den lokalen Bedürfnissen gemäss

---

[28]) Homeyer: Johannes Klenkok S. 403.

bearbeitet und wurde in vielen Gerichten als principale, in anderen als subsidiäre Entscheidungsquelle gebraucht: mit anderen Worten, er bildete in Wahrheit das Recht, nach welchem ein grosser Theil des deutschen Volkes lebte und gerichtet wurde [29]). Von dem Schwabenspiegel hat sich eine noch grössere Zahl von Handschriften erhalten, als von dem sächsischen Rechtsbuche, was allein schon die einstige ausgedehnte Verbreitung desselben beweist. Er fand als Kaiserrecht eine sehr umfassende Anwendung, wurde bei der Bearbeitung zahlreicher Rechtssammlungen eingehend benutzt und in den Gerichten vielfach angewendet [30]). Das sog. kleine Kaiserrecht ferner beherrschte gleichfalls ein ziemlich weites Gebiet des deutschen Reichs und fand einen lebhaften Gebrauch [31]). Wird ferner erwogen, dass man auch das Recht einzelner Territorien, der Städte und engerer Berufskreise bereits aufgezeichnet hatte, so findet man, dass um die Zeit des Erlasses Kaiser Ludwigs bereits eine sehr beträchtliche Fülle deutschen geschriebenen Rechts vorhanden war. Alle diese Rechtssammlungen in Verbindung mit den Reichsgesetzen, welche nicht selten den Handschriften der Rechtsbücher beigefügt wurden, boten wohl für den grössten Theil der Fragen, welche am Hofgericht zur Entscheidung kamen, hinlängliche Aufklärung. Man bedurfte weder des römischen Rechts, noch konnte man hoffen, durch letzteres das so hoch und werth gehaltene einheimische Recht zu verdrängen. Andererseits konnte grade bei der Fülle geschriebenen deutschen Rechts die freilich irrthümliche Ansicht aufkommen, dass man des ungeschriebenen Rechts nicht bedürfe. Da man in der Anwendung des letzteren die Quelle zahlreicher Mängel der Rechtsprechung am Hofgericht zu erkennen vermeinte, so wollte man die Berufung auf dasselbe verhindern und Entscheidungen auf Grund desselben

[29]) Vergl. Stobbe: Rechtsquellen §. 35 S. 360—71.

[30]) Merkel: de rep. Al. S. 92 fgg. und Stobbe §. 42 S. 431 fgg. Wenn man annehmen dürfte, dass der Schwabenspiegel in der That auf dem Nürnberger Reichstage von 1298 bestätigt worden sei (Merkel XVI. Note 30 und Stobbe §. 34 Note 44), so würde eine directe Beziehung des Erlasses von 1342 grade auf dieses Rechtsbuch gerechtfertigt erscheinen.

[31]) Endemann a. a. O. S. LI., Stobbe S. 442.

unmöglich machen. Der König nahm weder eine Reform seines und des Reiches höchsten Gerichts in Beziehung auf die Verfassung vor, noch erliess er ein Gesetzbuch für das Reich, noch führte er endlich das römische Recht bei demselben ein, sondern er verordnete nur, dass fortan gerichtet werden solle nach den Gesetzen der Kaiser und nach dem durch die Schrift festgestellten und nachweisbaren deutschen Rechte. Dies ist die wahre Bedeutung der Verordnung von 1342, wie sich nach unbefangener Würdigung des allgemeinen Rechtszustandes, der bis dahin erfolgten Verbreitung des römischen Rechts und vorzugsweise der Verfassung des Hofgerichts zu ergeben scheint.

Wäre es anders, wäre durch die Verordnung namentlich der Gebrauch des römischen Rechts in der Curie geboten worden, so müsste sich eine spätere Anwendung desselben bei der Rechtsprechung nachweisen lassen. Und nicht dies allein. Es hätte auch eine Veränderung in der Besetzung des Gerichts eintreten müssen, da man von ungelehrten Richtern nicht die Anwendung des fremden Rechts erwarten durfte, und es musste weiter eine Modifikation der Art der Urtheilfindung erfolgen, indem man etwa die Urtheiler auf den Beirath gelehrter Juristen verwiesen hätte. Aber es traten weder diese Veränderungen ein, noch lässt sich für die spätere Zeit der Gebrauch des römischen Rechts im Hofgericht nachweisen. Um diese Behauptung zu begründen, stellen wir zunächst zusammen, was sich aus den Quellen über die Personen der Urtheilfinder und die Art der Urtheilfindung bei dem Hofgericht nach den Zeiten Kaiser Ludwigs ergibt, und untersuchen dann, was sich etwa sonst für oder wider die Anwendung des fremden Rechts bei der Rechtsprechung ermitteln lässt. Die Gränze für diese Untersuchung bildet das Jahr 1438, da unter Albrecht II. in der That die Besetzung des höchsten Reichsgerichts mit Gelehrten angebahnt wird und nicht lange darauf das Hofgericht überhaupt in Folge der Organisation des kaiserlichen Kammergerichts ausser Wirksamkeit tritt.

V. Schluss.

Es ist oben hervorgehoben worden, dass eine Reorganisation des königlichen Hofgerichts durch Ludwig den Bayer nicht vorgenommen wurde, vielmehr die Verfassung des Gerichts völlig unverändert blieb. Auch unter Karl IV. wurden derartige Veränderungen nicht eingeführt, obwohl man grade von diesem Kaiser eine besondere Begünstigung der fremden Rechte hätte erwarten dürfen. Denn Karl war nicht nur der gelehrteste Fürst seiner Zeit, sondern selbst ein sehr tüchtiger Jurist [1]). Sein geheimer Rath bestand fast ausschliesslich aus Clerikern [2]) und wie er überhaupt die Kenner des gelehrten Rechts hoch schätzte, so scheint er auch, nach den uns erhaltenen Formularien zu schliessen [3]), die Stellen seiner Canzlei überwiegend mit Gelehrten besetzt zu haben, so dass es vollkommen erklärlich ist, wenn wir in den Urkunden des Kaisers häufig Hinweisungen auf römisches Recht finden [4]). Dass der Kaiser sich bei Abfassung der goldenen Bulle oder der bekannten für Böhmen bestimmten maiestas Carolina der Beihülfe römischer Juristen, namentlich des Bartolus de Saxofarrato bedient habe, ist freilich ebenso unerwiesen, als die Behauptung, dass durch das letztere Gesetz das römische Recht gradezu in Böhmen hätte eingeführt werden sollen [5]); aber richtig ist es doch, dass sich in diesem wie jener deutliche Anklänge an das fremde Recht finden, wie denn in der That eine gewisse Hinneigung zu dem letzteren bei einem Manne von Karls Bildung und Gelehrsamkeit nicht überraschen kann. Um so beachtenswerther erscheint es daher, dass auch an dem Hofgerichte dieses Kaisers von einer Anwendung des römischen Rechts

---

[1]) Pelzel: Karl IV. Bd. I. 17 fgg., II. 960.

[2]) Palacky: Geschichte von Böhmen II. 2. 373.

[3]) Collectarius perpetuarum formarum Johannis de Geylnhusen bei Hoffmann: Sammlung ungedruckter Urkunden S. 9, 113, 20, 26 u. s. w. Über diese und andere Formelwerke aus Karls des Vierten Zeit vergl. Stobbe S. 452 N. 25.

[4]) Glafey: Anecdotorum S. R. J. hist. ac ius publ. illustr. collectio S. 16, 18, 24, 30, 38 u. a. m.

[5]) Palacky II. 298 und 343.

oder von einer Theilnahme gelehrter Juristen an der Rechtsprechung nicht die Rede ist [6]; selbst bei Schiedsprüchen gebrauchte Karl nicht des Beiraths Gelehrter. Wir führen namentlich folgende Urkunden an:

Im Jahre 1358 entschied Karl einen Streit zwischen dem Herzog von Sachsen und dem Burggrafen von Meissen: „haben wir mit Rate etzlicher Churfürsten und auch anderer unser und des Reichs Fürsten und Getreuen vor ein Recht gesprochen und gevunden“ [7]. Im Jahre 1372 entscheidet er als Schiedsrichter die Misshelligkeiten zwischen Herzog Wenzel von Luxemburg und Herzog Wilhelm von Jülich „mit rate unser und des reichs fürsten, graven, freien und lieben getrewen“ [8]. Drei Jahre später erkennt er in der Prozesssache des Erzbischofs Friedrich III. von Köln gegen die Stadt Köln und 89 benannte Bürger derselben: „Da fragete wir die fürsten und

---

[6] Bei Stobbe: Rechtsquellen S. 623 Note 43 wird einer unter Karl IV. verfassten Schrift gedacht, in welcher der König aufgefordert wird, sein Hofgericht mit Gelehrten zu besetzen und dieselben anständig zu besolden, um Bestechungen zu verhindern. Dieser libellus de habilitate temporis ad processum versus Italiam (Datt. de p. p. 578) ist von einem ghibellinisch gesinnten Italiener verfasst und enthält die Aufforderung Karl IV. möge die kaiserliche Herrschaft in Italien schleunigst wieder herstellen, bewegt sich also im Wesentlichen in demselben Ideenkreise, als die bekannten Briefe Petrarka's an den König. Der Verfasser gibt allerlei Rathschläge, was Karl thun müsse, um sich vor Gefahren (Krankheiten, Vergiftung) zu bewahren und um sein Unternehmen mit Erfolg auszuführen. Dabei wird denn in Cap. 5 auch angeführt, dass eine strenge Handhabung der Justiz ad Caesaris obtinendum propositum besonders nothwendig sei. Igitur, domine Magnipotens, prima in vestri exercitus acie iusticia consistat: hec maiestati vestre subjici et populos, hec totam iugo Cesaris Italiam subiugabit. Ut ergo hac luce gressus vestre Serenitatis diriguntur in ardua, sapientes legiste seu iudices pro curia maiestatis imperialis eligantur. Qui largis provisionibus seu solariis ad sufficienciam necessitatis eorum procurentur, ne coacti egestate corrumpantur muneribus. Das ganze Ansinnen bezieht sich also gar nicht auf das Hofgericht in Deutschland und würde, selbst wenn dies der Fall wäre, doch nur beweisen, dass Legisten zu dieser Zeit mit der Rechtsprechung im Hofgericht noch nicht betraut waren.

[7] Ludewig: Relqq. Mscp. X. 46.

[8] Lacomblet: Urkundenbuch für die Geschichte des Niederrheins III. 2. 617.

herren, die an dem gerichte recht für uns sprachen. -- Des wart erteilt mit urteil" [9]). Im Jahre 1362 setzte Karl zu Nürnberg ein Gericht, aus geistlichen und weltlichen Fürsten und Bürgern bestehend, nieder, um verschiedene zwischen dem Burggrafen von Nürnberg und der Stadt schwebende Streitigkeiten in seiner Gegenwart zu erledigen; es ward entschieden mit Urtel und Folge aller Beisitzenden [10]) und als einige Jahre darauf abermals Differenzen unter denselben Parteien ausbrachen, entschied der König dieselben „mit gutem rate unser fürsten, edlen und getreuen" [11]). Als der König 1353 zu Speyer über eine Streitfrage selbst zu Gericht sass, beschwerte sich Pfalzgraf Ruprecht während der Verhandlung, dass durch den schwebenden Prozess seine kurfürstlichen Freiheiten verletzt würden; der König frug bei den Kurfürsten an, was nach dem Rechte zu geschehen habe; man urtheilte, der König solle einen andern an seiner Stelle zum Vorsitzenden des Gerichts ernennen und selbst mit den Kurfürsten ein Gespräch halten; dies geschieht und nun wird mit gesammtem Urteil gefunden, dass die Sache vor das Gericht des Pfalzgrafen zurückzuweisen sei [12]). Und wie das Hofgericht mit Ungelehrten besetzt wurde, wenn der König selbst in demselben den Vorsitz führte, so auch dann, wenn die Justitiarien als Richter fungirten. Urkunde von 1367: „Darnach fragten wir herren und ritter, die an dem rechten sassen, was sie recht dauchte; die ertheilten mit gemeiner folge und urtheil auf den aid" [13]); von 1378: „Darumbe fragten wir die ritter, die bey uns an dem rechten sazzen, was sie recht deucht. Die erteilten mit gemeiner volg und urteil uff den eyde" [14]) und viele andere [15]).

---

9) Lacomblet a. a. O. S. 672.

10) Historia Nor. Dipl. Per. I. S. 410; Mon. Zollerana III., Nr. 507, 8.

11) H. N. D. a. a. O. S. 448.

12) Harpprecht: Staatsarchiv I. Beil. VII. S. 99.

13) Hund: metrop. Salisb. I. 270.

14) Senckenberg: Von der kaiserl. höchsten Gerichtsbarkeit Nr. 47 S. 162.

15) Vergl. die Urteile der Hofrichter Karl des Vierten: de iustitiariis curiae imp. S. 109–118.

Ebenso blieb es unter König Wenzeslaus, wie zahlreiche Erkenntnisse des Hofgerichts ergeben. Vom Jahre 1379: „Do frugen wir die ritter umb uf ir eyde, was sy recht deucht. Die ertheilten mit gemeiner volge und urtheil auf den eyde“ [16]; 1382: „da bat uns der obgen. Graf Rudolf von Habsburg zu fragen einer urtheil in gegenwertigkeit des herzogs Wenzeslaus von Sachssen und vil anderer herrn und ritter; — die ertheilten mit gemeiner volge und urtheil uf den eyde“ [17]; 1382: „Darumb fragten wir die ritter uf ir aid, was sie reht dewth. Die ertailten mit gemeiner volg und urtail uf den ait“ [18]; 1384: „Darumb frageten wir die ritter uf ire eyde, waz sie recht deucht. Die ortailten, wir solten u. s. w.“ [19]; 1388: „darumb fragten wir die ritter, die bey uns an dem rechten sassen, was sie recht deucht; die nahmen ein gespreche u. s. w.“ [20].

Von König Ruprecht wissen wir, dass unter seinen Räthen gelehrte Juristen waren. Meister Jakob Vener, Lehrer der geistlichen und weltlichen Rechte, wurde vielfach in Staatsgeschäften verwendet [21]; den Magister Hermann von Bürn, Baccalaureus der Theologie und Licentiaten beider Rechte, aus adeligem Geschlecht stammend, erhob der König zu seinem Referendar [22]; italienische Doctoren des geistlichen Rechts wurden zu Dienern des königlichen Hofes ernannt [23] und unter den Notaren des Königs befanden sich ebenfalls Gelehrte, wie z. B. häufig Ulrich von Albach, decretorum doctor, als solcher erwähnt wird. Aber an die Zulassung der Gelehrten in den Gerichten oder an eine Begünstigung des fremden Rechts dachte der König nicht, vielmehr bemühte er

---

16) Senckenberg a. a. O. Nr. 3 p. 15.

17) De iustit. c. imp. S. 120; Senckenberg a. a, O. Nr. 3. S. 14.

18) A. a. O. S. 121; Senckenberg: meditationes II. 361.

19) Guden: sylloge Nr. 31 p. 649.

20) Mencken: scptt. rer. Germ. I. 450. Zahlreiche andere Beweisstellen bieten die: de iust. c. imp. 118—126 angeführten Erkenntnisse des Hofgerichts dar.

21) Chmel: regesta chronologico-diplomatica Ruperti regis Romanorum Nr. 1627, 1975, 2095, 2181, 2334.

22) Chmel a. a. O. 2395, 2486.

23) Chmel a. a. O. 2732 und 35.

sich, der Verbreitung des römischen Rechts durch Sammlung der deutschen Gewohnheitsrechte in seinem Erblande entgegenzuwirken: „wann wir auch kundlichen wohl merken, heisst es in einer Verordnung von 1395, dass lande und leuthen gemeinlich grosser schad und irrunge offerstanden ist und gleichen merklichen offersteht vor das kaysser rechte, und beschrieben rechte in diesen landen als gar vergangen ist, drum — setzen wir — dass wir und unser erben bestellen sollen und wollen, — dass die beschrieben rechte unser vorgenannten landen am Rhein wieder sollen beschrieben geben werden in büchern, dass sie unsere stätt und dörfer darnach gerichten mögen" [24]. Dieser warmen Theilnahme für das althergebrachte deutsche Recht entspricht es, dass der König auch bei der Rechtsprechung dasselbe ausschliesslich berücksichtigte [25] und dass weder er selbst noch seine Hofrichter gelehrte Juristen bei den Verhandlungen im Hofgericht zuzogen. Urkunde von 1403: „Mit rate — unser und des riches fürsten, graven, herren, edlen und getruwen" [26]; von 1408: „do frageten wir die herren und ritter, die by uns an dem rechten sassen, was darauf recht were" [27]; und ähnlich noch sonst sehr häufig [28].

König Sigismund schätzte das gelehrte Recht gleich seinem Vater in hohem Masse und vereinigte an seinem Hofe zu verschiedenen Zeiten eine nicht geringe Zahl von gelehrten Juristen, deren Beiraths er sich nicht nur bei der Ordnung der öffentlichen Angelegenheiten im Allgemeinen, sondern auch bei der Rechtspflege bediente, wenn und insoweit sich ihm die Möglichkeit darbot, streitige Angelegenheiten allein und mit Umgehung des Reichshofgerichts zu entscheiden. Aber eine Umgestaltung der Verfassung des letzteren versuchte auch Sigismund nicht, wir finden dasselbe vielmehr auch während

---

[24]) Stintzing: Ulrich Zasius S. 327, 28.

[25]) Vergl. z. B. die Entscheidung des Streits zwischen der Rittergesellschaft vom Georgenschilde und den Appenzellern bei Höfler: Ruprecht von der Pfalz S. 372.

[26]) Guden: Cod. dipl. Mog. IV., 22—26.

[27]) Monumenta Zollerana VI, Nr. 484.

[28]) Lünig: R.-A. XXI. 110; Mon. Zollerana VI, Nr. 276 und Nr. 231.

dieser Zeit durchgehends mit Ungelehrten besetzt und die hergebrachte Art der Urtheilfindung in voller Übung. Die Beweise dafür sind sehr zahlreich. Im Jahre 1415: „das ward einheliglich und mit rechter urtail von den ritteren, die das hofgericht besassen, erteilet“ [29]); „und ward nach klag und antwort einhellicklich zum rechten ertheilt“ [30]); „da fragten wir des rechten und ward nach klag und antwort nach beider brieve laut und sage und nach manigerley red und widerrede einhellicklich zum rechten ertheilt“ [31]); 1417: „do nam der romisch konig des reiches fursten zu imme und besass ein recht. — do wart frage und urtaile von des reichs fursten getailet. — do fragete der konig die fursten das recht; do bedachten sich die fursten und sprachen [32]); „das urtheil satzten wir zu dem hochgepornen fursten, herrn Bernhartten marckgraven zu Baden; der beredt sich mit den andern fursten und graven und sprach der mere teil zum rechten“ [33]); dorumb namen die rittere ein gespreche und erteylten dornach einhelliglich zum rehten nach beder teyle rede und widderrede“ [34]); 1418: „da frageten wir fursten, graven und herren“ [35]); 1422 bestellt Sigismund nach dem Rath der Kurfürsten, anderer geistlicher und weltlicher Fürsten, geistlicher Rechte und kaiserlicher Gesetze Lehrer den Erzbischof Conrad von Mainz zum Reichsvikar: als solcher musste er auch an Stelle des königlichen Hofgerichts ein Vicariatsgericht anordnen und dieses soll, wie der König ausdrücklich befiehlt, „mit syben ritteren uf das mynnest oder edlen mannen“ besetzt werden [36]); 1430: „do frageten wir die herren und ritter, die bey uns

---

[29]) Senckenberg: Von der kaiserlichen höchsten Gerichtsbarkeit S. 108.

[30]) Senckenberg: Methodus iurispr. S. 144.

[31]) Senckenberg: a. a. O. S. 150.

[32]) Eberhard Windeck bei Mencken: scriptt. I. 1120.

[33]) Estor: Origines iuris publici Hassiaci. S. 322.

[34]) Harpprecht: Staatsarchiv des Reichskammergerichts, I. 311.

[35]) Estor a. a. O. Vergl. auch Memoriale an die Reichsversammlung zu Regensburg in Sachen der Unterthanen und Eingesessenen des Busecker Thals wider den Landgrafen zu Hessen. (Giessen, 1707) Beil. Lit. G. 3. S. 99 fgg.

[36]) Guden: Cod. dipl. Mog. IV. 136 fgg.

an dem hofgericht sassen, des rechten; die namen in darümb ein gespreche und erteilten darnach mit der merern volge und urtheil zum rechten also" [37]; 1431: „darumb wort von denen ritteren, die bey uns an dem hofgericht sassen, einhelliglich erteylet" [38]; 1434: „das ward alles erteilt mit gemeiner folg und urteil als recht ist" [39]; 1434: „da fragten wir des rechten. Darumb nahmen ihn aber die graffen, herrn und ritter, die bei uns an dem hofgericht sassen, ein gespräche und ertheilten einhelliglich zum rechten" [40] u. a. m. [41].

Aus diesen und andern Zeugnissen ergibt sich mit Sicherheit, dass bis zum Ausgange der Regierung Sigismunds das Hofgericht mit Gelehrten nicht besetzt wurde und auch bei der Urteilfindung eine Mitwirkung derselben nicht stattfand. Überhaupt blieb das Verfahren der kgl. Curie bis zum Untergange des Gerichts im Wesentlichen unverändert: es ging „mit Urtheilen" vor sich und schloss sich eng an den deutschen Prozess, wie er im Richtsteig Landrechts dargestellt wird, an. Und dies gilt nicht allein von dem Charakter des Verfahrens im Allgemeinen, sondern auch von den Einzelnheiten der Verhandlung. Als sich König Sigismund 1417 zu Constanz aufhielt, begehrten der Herzog Heinrich von Bayern, der Bischof von Regensburg und viele Ritter, Knechte und Städte ein Gericht über Herzog Ludwig von Bayern-Ingolstadt. Da nahm der König des Reiches Fürsten zu sich, erzählt Eberhard Windeck, besetzte ein Recht und wer da klagen wollte, liess seine Klage laut werden vor dem Rechten: also geschahen dreiundachtzig Klagen. Herzog Ludwig sucht sich der Antwort mit dem Einwande zu entwehren, er könne nicht vor dem römischen Reiche verklagt werden (er bedurfte nit antworten vor dem römischen reich), weil er (als Herzog von Mortagne) Besitzungen von der Krone Frankreich zu Lehn habe. „Das wart dem konig gar sere vordrissen und tet ein

---

[37] Senckenberg: Von der k. höchsten Gerichtsbarkeit. S. 168 fgg.

[38] Harpprecht a. a. O. III. 493.

[39] Riedel: cod. dipl. Brandenb. III. 1. 194.

[40] Mon. Boica XXXVIII. 2. 442.

[41] Falckenstein: cod. dipl. antiqq. Nordg. I. 250; Aschbach: Kaiser Sigmund, II. Beil. 19 S. 434.

frage unter den fursten, sint den male des herzog Ludwig von dem reiche und in den (demselben) lande und leute von inne empfangen hette, ob er denne icht pillich vor dem heiligen reiche zu rechte sten scholle. — Do wart frage und urtaile von des reiches fursten getailet, das er billichen antworten scholte vor des reiches gerichte.“ In einer nächsten Gerichtssitzung erscheint Herzog Heinrich von Bayern mit seinem Fürsprecher, dem Markgrafen von Brandenburg, und der Chronist unterlässt nicht, bei dieser Gelegenheit als des Hofgerichts Recht zu bezeugen: „wenne wer zu hoffgerichte stet und da gefordert wirt zu einem fursprechen, der do sein genosse ist, der mus im sein wort sprechen.“ Herzog Ludwig fordert Vertagung der Sache, weil er die zur Vertheidigung nöthigen Urkunden nicht bei sich habe. Auf Frage des Königs urteilen die Fürsten, der Aufschub sollte bewilligt werden, wenn der Herzog auf die Heiligen schwöre, dass er den Verzug von rechter Nothdurft wegen begehre. Diesen Eid soll Ludwig am nächsten Gerichtstage ableisten. „Do hub herzog Ludwig die hant auf und swur an urlaup eins romischen konigs (als Richters) und rette dorein in dem aide und lait die hand wider nyder on urlaup des gerichtes.“ Der Vorsprecher des Klägers frägt sofort, ob deshalb nicht die Klage gewonnen sei; die Fürsten urteilen aber, der Verklagte habe nur den Anspruch auf Fristverlängerung verloren. Zum Schluss fordert der König dann noch Urtheil, welches Gewedde ihm wegen dieser „Unlust“ des Herzogs zu zahlen sei: „sint dem male das herzog Ludwig sein hant hat aufgehoben zu den heiligen zu sweren und in dem aide die hant wider nider gelait on urlaup des rechtens, was der herzoge dem konige dornach vorfallen were“; die Fürsten vertagen aber die Entscheidung [42]. Ähnliche ausführliche Berichte über die Verhandlungen vor dem Hofgericht fehlen uns sonst freilich, aber doch genügt dieser eine schon, um uns einen Schluss auf den deutschrechtlichen Charakter des Gesammtverfahrens zu gestatten. Rücksichtlich der Ladung der Parteien, des Ungehorsamsverfahrens, der Urteilfindung und der Vollstreckuug der Erkenntnisse

[42]) Eberhard Windeck cap. 60 bei Mencken I. 1120.

galten, wie zahlreiche Urkunden des Hofgerichts beweisen, auch im funfzehnten Jahrhundert noch dieselben Grundsätze, welche bereits im dreizehnten angenommen waren [43].

Am sichersten würde sich die Frage, ob in dem königl. Hofgericht in der Zeit nach König Ludwig bei den Entscheidungen das römische Recht berücksichtigt worden sei, beantworten lassen, wenn der Inhalt der Erkenntnisse uns darüber Auskunft gäbe. Leider ist das nicht der Fall. Der weitaus grösste Theil der Urteile des Hofgerichts enthält nichts als eine nackte Entscheidung, was geschehen solle; selten werden die thatsächlichen Anführungen der Parteien mit einiger Ausführlichkeit mitgetheilt, eine klare Darlegung der massgebenden rechtlichen Gründe findet sich wohl nirgends. Man ist daher genöthigt, für jene Frage eben auf indirectem Wege eine Lösung zu suchen, indem man untersucht, ob nach der Zusammensetzung des Gerichts, dem in demselben üblichen Verfahren und der Art der Urteilfindung die Anwendung des gelehrten Rechts wahrscheinlich erscheint. Alle jene Umstände erwogen, halten wir es für unzweifelhaft, dass man das fremde Recht nicht eher zur Anwendung gebracht habe, bis auch bei dem höchsten Reichsgerichte die Besetzung mit gelehrten Juristen erfolgt war. Aber selbst wenn man diese Ansicht bedenklich finden sollte, das muss jedenfalls als unstreitig gelten, dass auch nach dem Erlass von 1342 unausgesetzt das deutsche Recht Berücksichtigung im Hofgerichte fand. So wird in einem Erkenntnisse des Hofgerichts vom Jahre 1415 der Grundsatz, dass Eigen nicht ohne Einwilligung der Erben veräussert werden dürfe, der Entscheidung zu Grunde gelegt [44], und der oben erwähnte Streit der Herzöge Ludwig und Heinrich von Bayern wurde 1417 nach deutscher Rechtsgewohnheit abgeurtheilt [45]. Es ist wichtig, grade die letztere Entscheidung in

[43]) De iustitiariis curiae imperialis S. 54—89.

[44]) Senckenberg: meth. iurispr. S. 149.

[45]) Lang: Ludwig der Bärtige S. 87 und 88. Das bei Goldast: Reichssatzungen II. 99 und daraus von Reyscher: Zeitschrift für deutsches Recht IX. 385 mitgetheilte Urtheil ist jedenfalls unächt, und stimmt nicht mit dem von Lang angegebenen Inhalt des Spruchbriefes. Übrigens irrt Reyscher, wenn er meint, dass die starke Betonung der

das Auge zu fassen, weil in der That im Hofgericht die Frage erwogen wurde, ob die Sache nach deutschem oder nach fremdem Recht zu beurtheilen sei. Als einige Jahre später heftige Streitigkeiten zwischen Ludwig von Bayern-Ingolstadt und dem Kurfürsten von Brandenburg ausbrachen, erklärte sich letzterer bereit [46]), seinem Gegner „nach bäbstlichen oder kaiserlichen rechten" zu Recht zu stehen. Der Herzog erwidert, es sei nicht nöthig, auf das eine oder andere Recht Rücksicht zu nehmen, denn der Kurfürst habe sich ihm durch seine Handschrift verpflichtet und es sei wissentlich, „das geding pricht lanndsrecht und willkür alle recht"; auch sei zu fürchten, dass der Kurfürst gar bald „ein pös glos über ain gescriben recht" finden würde, um den Gegner hinzuhalten. Dabei kömmt der Herzog denn auch auf die Entscheidung des Rechtsstreits zwischen ihm und Heinrich von Bayern zurück: „Dann zu zeiten da wir zu Constanz vor unserm gnedigen herren dem rom. konig und vor des reichs fursten gerecht haben und da nicht anders begerten, dann rechtens nach geschriben kaiserlichen rechten, das uns umb dieselbig sach pillich daucht, das du uns aber allczeit abslügst, widersprachest und auch dem egenanten unsern gnedigen herrn dem rom. könig rietest, er solt richten nach deutschen landes rechten und nicht nach geschriben rechten" [47]). Man sieht also, dass man sich des Gegensatzes von deutschem Gewohnheitsrecht und geschriebenem fremden Recht wohl bewusst war und trotz des Widerspruchs des Verklagten ausschliesslich ersteres zur Anwendung brachte: eine Entscheidung, die um so bedeutungsvoller wird, als an der Sitzung sieben Bischöfe und zwei Äbte Theil genommen haben sollen [48]). Man wird annehmen dürfen, dass, wenn die Urtheiler aus weniger gelehrtem Stande gewählt wurden, wie es meistens entschieden

---

deutschen Sitte sich nur auf die Competenzeinrede des Herzogs Ludwig beziehe; es handelte sich vielmehr darum, ob in der Sache selbst nach dem fremden oder dem einheimischen deutschen Recht gesprochen werden solle. Vergl. Note 47.

[46]) Riedel: cod. dipl. Brandenb. III. 1. 155.

[47]) Riedel a. a. O. 158, 159.

[48]) Lang a. a. O. S. 88.

der Fall war, die Neigung, nach römischen Rechtsgrundsätzen zu erkennen, noch erheblich geringer gewesen sein dürfte, als grade bei Entscheidung dieser Rechtssache. Denn wir wissen, die illiterata multitudo war nach den Zeugnissen des Aeneas Sylvius und Peter von Andlau dem römischen Rechte wenig geneigt und auch Nicolaus von Cusa beklagt es, dass die leges und canones alle Bedeutung verloren hätten, dass pessimae observantiae multae per Germaniam contra veram iustitiam in Geltung seien, und empfiehlt, man sollte sich wenigstens bestreben, die Gewohnheitsrechte der einzelnen Territorien zu sammeln, mit den allgemeinen Gewohnheiten in Einklang zu bringen und sie alsdann auf der Reichsversammlung prüfen lassen [49]).

Aber dieser ungelehrten Masse des Volkes standen die gelehrten Juristen gegenüber, welche mit ebenso entschiedener Vorliebe zur Anwendung des gelehrten Rechts bereit waren, als das Volk den Gebrauch des heimathlichen Rechtes forderte. In das verfassungsmässig bestehende höchste Gericht des Reichs traten die Gelehrten nicht ein, aber sie gewannen auf einem andern Gebiete die Möglichkeit, auf die Rechtsprechung am königlichen Hofe einzuwirken. Während das Hofgericht bis zum Ende der Regierung Sigismunds unstreitig mit Gelehrten nicht besetzt war, während selbst die zahlreichen officiellen und nicht officiellen Reformprojekte aus dieser Zeit [50]) die

---

[49]) Nicolaus de Cusa: de concordantia catholica (opera omnia, Basel, 1565) lib. III. cap. 35. S. 816.

[50]) In den drei Costnitzer Reformprojekten (Neue Sammlung der Reichsabschiede I. 111 und Wencker: app. arch. S. 312 fgg., Aschbach: Sigismund II. Beilage XXI. S. 437 und XXII. S. 441) wird des Hofgerichts noch gar nicht gedacht. Unter den Propositionen, welche der König 1434 den Ständen mittheilte, „damit man in deutschen landen soliche ordnungen satz und mache, das eim iglichen acht und aberacht und gehorsam gehalten werden“ (Neue Samml. I. 150), befand sich auch die, dass des Reiches Acht und Aberacht gehalten werde, worauf die Städte erklärten, „dass derohalb der kays. und königl. Majestat hoffgericht mit personen zur notturft besetzt werden solle“ (Wencker a. a. O. 327). Bei den Berathungen zu Eger im Jahre 1437 wird gefordert, dass „der romische kaiser sein kayserl. Hofegericht mit sinem Hoferichter und den Rittern, die von Rechte darand sitzen sollend und darzu gehören, be-

Zuziehung derselben nicht anempfahlen, finden sich doch schon zahlreiche Entscheidungen auch in streitigen Rechtssachen, welche der Kaiser mit Zuziehung deutscher und italienischer Juristen entscheidet. Wie ist diese Erscheinung zu erklären?

Gelehrte Juristen befanden sich, wie schon früher hervorgehoben, seit langer Zeit bereits in dem Rathe der Fürsten, auch der deutschen Könige [51]); unter Sigismund wurden sie

---

stelle," und erst 1438 wird diesem Verlangen in der Weise genügt, dass der Kaiser zusagt: „So wollen wir unser Obergerichte mit wisen, verstendigen, fürsichtigen rittern und gelehrten bestellen" (Neue Samml. 157, Wencker a. a. O.). Auch Nicolaus von Cusa, der die Schäden des Reichsjustizwesens sehr klar erkannte, fordert in seiner obengenannten Schrift nicht die Besetzung der Gerichte mit Gelehrten. Sein Vorschlag geht dahin, quod duodecim aut plures sedes sparsim per provincias imperio subditas, taliter ordinentur, quod quaelibet sedes ex tribus iudicibus constituatur pro triplici hominum statu, scilicet ex nobili, ecclesiastico et populari. Et quod ipsi iudices de omnibus causis in eis decreto territorio existentibus inter quascunque personas etiam ecclesiasticas quoad temporalem, quae ab imperio dependet, cognocere possint per viam appellationis a proprio ordinario vel simplicis querelae, si actor vel reus ordinarium supra se non habuerit, puta quia princeps, aut si habuerit et alteri suspectus fuerit et non aliter. Et que per appellationem introducta fuerit, ibi ultimum finem per sententiam capiat, quae vero per simplicem querelam, illa per appellationem ad proximum conventum, si magna aut inter magnas fuerit, differri poterit. Pronunciet et citet quisque iudicum secundum conditionem disceptantium personarum, nobilis inter nobiles, ecclesiasticus inter ecclesiasticos, popularis inter populares, nulla tamen definitiva feratur, nisi ex communi deliberatione omnium trium, qui in arduis consilium peritissimorum requirant. Si vero unus duobus dissenserit, vincat opinio maioris numeri in iudicando. Habeant etiam ipsi iudices potestatem, suam sententiam executioni demandandi per bannum et seculare brachium, mulctas et poenas erario publico cedentes. Debet etiam ipsis iudicibus et aliis omnibus salarium ex publico deputari. Alljährlich soll in Frankfurt eine Versammlung sämmtlicher Kurfürsten und Provinzialrichter unter dem Vorsitz des Kaisers oder des ersten Kurfürsten stattfinden: et facta imperii et etiam particularia, quae occurrerunt iudicibus, tractentur et reformentur reformanda; auf diesen Reichsconventen sollen sollen auch die causae principum per communem sententiam entschieden werden. (A. a. O. cap. 33 und 35 S. 814, 15).

[51]) Unter Karl IV. werden magistri cognicionum causarum in nostra imperiali curia erwähnt, unter Ruprecht referendarii; jene waren wahrscheinlich gelehrte Juristen, von diesen wird es ausdrücklich bemerkt.

besonders zahlreich in denselben aufgenommen. Der kaiserliche Rath konnte, so lange die verfassungsmässigen Grundsätze über die Verwaltung der Rechtspflege am königlichen Hofe in Achtung blieben, auf letztere keinen Einfluss üben. Aber schon unter Ludwig dem Bayer [52], später unter Ruprecht [53]) wurden mancherlei Rechtssachen, die an sich vor das Hofgericht gehörten, durch den König allein mit Zuziehung seiner geistlichen und weltlichen Räthe entschieden. Unter Sigismund, der nach dem Costnitzer Concilium immer nur nach langen Zwischenräumen und auch dann nur auf kurze Zeit in das Reich kam, wurde das Hofgericht, wie der König selbst anerkennt [54]), oft Jahre hindurch gar nicht gehalten. Da aber grade in dieser Zeit des Unfriedens und der rohesten Gewaltthätigkeit die Zahl der Rechtssachen, welche einer Entscheidung durch den König bedurften, besonders gross war, so musste man sich entschliessen, dieselben durch den Rath des Königs zum Austrage bringen zu lassen, und so finden sich denn in der That vielfältig Rechts- und Schiedsprüche, welche unter der Zuziehung gelehrter Juristen und nach den Formen des römisch-canonischen Prozesses erlassen wurden. Folgende sind hervorzuheben.

Zunächst der Rechtsstreit zwischen dem König Erich von Dänemark und den Herzögen von Schleswig [55]). Nach langjährigen Zwisten und Kämpfen hatten die Parteien auf Sigismund: sicut in unum supremum iudicem et plene potestatis

---

(Glafey: anecdot. S. 388 Nr. 266, Chmel: reg. Rep. 2395, 2446). Karl IV. sagt in der erwähnten Urkunde, eine appellirende Partei hätte ihn gebeten, der Kaiser möge die Sache selbst entscheiden oder alicui de m. c. c. ad audiendam et fine debito decidendam committere; in den Urkunden Ruprechts wird der Referendarius zugleich als beständiger Reichs- und Hofadvocat bezeichnet.

[52]) Vergl. Böhmer: cod. dipl. M. F. I. 509.

[53]) Guden: cod. d. M. IV. 12—26, Lünig: R.-A. XII. 114 von der freien Reichsritterschaft Abs. 3.

[54]) Schreiben des Königs vom 19. März 1430 bei Eberhard Windeck c. 169.

[55]) Die Actenstücke am Vollständigsten bei Langebek und Suhm: script. rer. Danic. medii aevi VII. 264 fgg.; Pontanus: rer. Danic. hist. 571 fgg.; Aschbach: Sigismund III. 190 fgg.

arbitrum compromittirt, mit dem Versprechen, alles genehm zu halten, was er secundum rectum iudicium oder secundum ius entscheiden würde [56]). Zur vollständigen Instruction der Sache sandte der König im Februar 1424 seinen Rath, Ludovicus de Cattaneis von Verona, legum doctorem, und einen Schreiber, den Protonotar Antonius de Pisis, nach Schleswig, um die Anführungen und Anträge der Streitenden entgegenzunehmen, die Zeugen zu verhören, die Beweisurkunden einzufordern und überhaupt den Prozess bis zum Schlusserkenntniss zu leiten: ad procedendum — usque ad diffinitivam sententiam exclusive [57]). Diesen Auftrag führte die Commission in der Zeit vom April bis Juni 1424 aus, denn zum 22. Juni melden die Akten: egregius legum doctor dominus Ludovicus prefatus commissarius, reversus de legatione sua, coram eodem domino nostro rege referendo acta et acticata ac gesta per ipsum in causa et causis predictis dixit et exposuit ac retulit omnia predicta. Am 22., 23. und 25. Juni wurde nun vor dem König ohne Zuziehung deutscher Fürsten weiter verhandelt und wiewohl der Procurator des Herzogs Heinrich von Schleswig erinnerte, regem non posse solum in hac causa sententiare, entschied doch der König, praehabita cum doctoribus suis deliberatione, er dürfe allein die Sache zu Ende bringen. In der That liess nun auch Sigismund trotz wiederholter Protestationen des Herzogs Heinrich das vorher schriftlich abgefasste (in hiis scriptis pronunciamus) abgefasste Urtel bekannt machen: sentenciam et arbitrium tulit et promulgavit prout et quemadmodum in scedula ipsius propria, quam legi fecit, continetur. Es wird in dem Urtheil bemerkt, dass es gegeben sei: habita matura et diligenti deliberacione ac consilio cum prelatis, baronibus, nobilibus, doctoribus, iurisperitis, et aliis und unter den bei der Publikation anwesenden Zeugen werden genannt der päpstliche Botschafter, fünf Bischöfe, mehrere andere Geistliche, verschiedene ungarische Edle und fünf Juristen: Zimborius von Padua legum, Nicolaus Geselmeister (Zeysenheimer?) decretorum, Ludovicus de Cattaneis legum, Johann

---

[56]) Die Compromissbriefe bei Langebek VII. 389—93.

[57]) Das Commissorium ebendas. 264—66.

Delmalavensis (? oder de Mellaneys) decr. und Peter Paul de Justinopolis, utriusque iuris doctor. Auch nicht ein deutscher Reichsfürst nahm Theil an dieser Entscheidung über das deutsche Land.

Weiter ist hier zu erwähnen der Prozess, welchen der Erzbischof Günther von Magdeburg im Jahre 1424 am königl. Hofe gegen die Stadt Halle führte [59]). Der König übertrug die Instruction der Sache erst seinem Canzler, dem Bischof Johann von Agram, dann dem Vicekanzler, Friedrich Propst von Gran, endlich dem am Hofe verweilenden Nuncius des Papstes. Zuletzt (datis allegationibus tam in scriptis quam verbo) erscheint der Erzbischof Günther selbst vor dem Könige und beantragt Definitiventscheidung nebst Verurtheilung der Verklagten in die Kosten und bittet: omnes defectus, si qui ratione processus essent commissi, suppleri; die anwesenden Vertreter der Beklagten aber verlangen Abweisung des Klägers, cum suam intentionem minime probasset, prout hec et alia lacius in actis cause predicte ac registro continentur. Das Urtheil war auch in dieser Streitsache schriftlich abgefasst: ad diffinitivam processimus, prout et quemadmodum in cedula infrascripti tenoris, quam — legi fecimus et mandavimus. Der König bemerkt wieder, die Entscheidung sei getroffen: visis, auditis, lectis et consideratis per prelatos et doctores et alios nostros ad hoc specialiter deputatos petitione, litiscontestatione, exceptionibus, allegationibus ac aliis omnibus et singulis, que dicte partes hinc inde dicere, producere et allegare voluerunt, — habitoque super his dictorum prelatorum, doctorum et aliorum consiliariorum nostrorum consilio [60]). Unter den Zeugen der Nuncius, der Bischof von Agram, der pommersche Herzog Casimir, mehrere böhmische und ungarische Grosse und folgende Juristen: omne bono de Padua (ist wohl der oben erwähnte Zimborius?), Ludovicus de Verona, Johannes de Mediolano (oben Delmalavensis?).

---

[58]) Bericht über die Schlusssitzung das. 395, das Urteil 396—99 und bei Pontanus a. a. O.

[59]) Lentz: Magdeburgische Stifts- und Landeshistorie S. 409; Ludewig: Reliquiae mscpt. XI. 483—90; Aschbach a. a. O. III. 232.

[60]) Das Urtheil bei Ludewig a. a. O. 476—80.

Zu den Prozessen, welche in ähnlicher Weise nicht durch das Hofgericht, sondern durch den König allein nach dem Rathe von Gelehrten entschieden wurden, gehört auch der berühmte Straubinger Erbstreit, welcher nach dem Tode Johanns von Straubing-Holland zwischen den Herzögen Ludwig von Ingolstadt, Heinrich von Landshut, Ernst und Wilhelm von München ausbrach. Sieht man ab von den Ansprüchen, welche Herzog Albrecht V. von Oesterreich und Sigismund selbst auf das herrenlos gewordene Land erhoben, so handelte es sich lediglich um drei Fragen: ob das letztere, wie Herzog Ludwig behauptete, an ihn allein fallen solle oder ob eine Theilung nach Stämmen, wie Heinrich beanspruchte, oder nach Köpfen, wie Ernst und Wilhelm verlangten, stattfinden solle [61]. An sich hätte, wie Sigismund in einem Schreiben von 1426 selbst ausführt, die Sache vor dem König und den Reichsfürsten verhandelt werden sollen [62], auch bemühten sich die Kurfürsten und Schiedsrichter eine Einigung herbeizuführen, allein alle diese Versuche blieben erfolglos. Auf Verlangen der Herzoge entschied endlich die Landschaft von Niederbayern vorläufig dahin, dass diese Erbschaftsstreitigkeiten und alle sonstigen Irrungen der fürstlichen Vettern durch den König allein zur Ausgleichung gebracht würden: „derselben sach sy gänzlich auf uns komen sind und auf unser ains Urteil.“ Danach stand es in dem Willen des Königs, auf welchem Wege er die Sache zu Ende führen wollte. Er versammelte zu Pressburg am 26. April 1429 geistliche und weltliche Fürsten, Edle aus Deutschland, Ungarn und Böhmen und eine grosse Menge geistlicher Leute, Ritter, Knechte des heiligen Reichs, Städte-

---

[61]) Die vier Herzöge waren Urenkel Ludwig des Bayern und Enkel Stephan I. und zwar stammte Ludwig der Bärtige von dem ältesten Sohn des letzteren, Stephan II., Heinrich der Reiche von dem zweiten Sohn, Friedrich, Ernst und Wilhelm endlich von dem dritten Sohn, Johann, ab. Dadurch wird die Bedeutung der oben erwähnten Rechtsfragen klar. Über den Erbstreit vergl. Aschbach II. 280, Rockinger Einleitung §. 56 und die daselbst Angeführten. Das Urtheil theile ich mit nach dem bekannten Werke von Bachmann: Vorlegung der fideicommissarischen Rechte des kur- und fürstlichen Hauses Pfalz u. s. w. Zweibrücken, 1778.

[62]) Bachmann Urkunden Nr. LIV. und LVI.

boten und andere; der Hofrichter Heinrich von Plauen und der Hofschreiber waren ebenfalls anwesend, aber auch Räthe des Herzogs von Burgund und Niclas Zeysenheimer, Lehrer der geistlichen Rechte. Man beobachtete ein gewisses Rechtsverfahren; die Parteien führten ihre Ansprüche mündlich aus, überreichten aber auch schriftliche Deductionen; wiederholt wurde auf kaiserliches und beschriebenes Recht, d. h. die goldene Bulle, Bezug genommen. Auch in dieser Sache wurde das Urtheil vor der Publikation schriftlich abgefasst: „Und als wir nu — klag, antwort, brief und urkund, red und widerred, verhöret und alle schrift auf bede seiten übergeben zu uns genommen und ettwa manigen tag bei uns behalten, mit unsern reten eigentlich und gründlich erfaren hetten und uns auch darjnne mit reifer vorbetrachtung raten liessen, also — so sprechen, setzen und urteilen wir zum rechten mit diesem unserm krefftigen und beschrieben urteil von römischer koniglicher macht in kraft des briefs, das dasselbe niederland in Baiern sol in vier tail nach den haubten under die vier fürsten — und nicht nach dem stamme, dieweil sie in ainer sipp und nicht naher noch verrer dann der ander ist, getailt werden, also daz ainen als vil daran werd, als dem andern“ [63]).

Man erkennt hier leicht die Anfänge einer neuen staatlichen Institution. Die Entscheidung einzelner Rechtssachen durch den König und seine Räthe wurde nothwendig, weil das Hofgericht in den deutschen Landen nicht mehr gehegt wurde. Die Nachfolger Sigismunds besuchten die Reichslande noch seltener, das Hofgericht wurde noch weniger regelmässig besetzt und gehalten, es war also natürlich, dass der königliche Rath noch häufiger in die Lage kam, eine oberstrichterliche Thätigkeit auszuüben. Entwickelte sich der Rath zu einem anerkannten Reichsgericht, so musste das Hofgericht bald ganz verschwinden. An die Stelle der Urtheilfindung durch Genossen wird alsdann die Rechtsprechung durch Gelehrte, an die Stelle des bisherigen deutschrechtlichen Verfahrens der römisch-kanonische Prozess treten und das fremde Recht als eine massgebende Entscheidungsquelle betrachtet, das deutsche

[63]) **Bachmann a. a. O. Urkunde Nr. XXV. S. 73.**

Gewohnheitsrecht aber immer weiter verdrängt werden. Und diese Entwickelung vollzog sich wirklich. Aus dem königlichen Rath bildete sich das königliche Kammergericht hervor, bei welchem von Anfang Gelehrte mitwirkten und bei welchem nach den Formen des fremden Rechtes geurtheilt wurde. Diese Entwickelung geschichtlich zu verfolgen, muss für eine andere Stelle vorbehalten bleiben. Hier genügte es, zu zeigen, dass bis zur Mitte des funfzehnten Jahrhunderts selbst bei dem höchsten Gerichte des deutschen Reichs von einer Rechtsprechung durch Gelehrte und von einer Anwendung des römischen Rechts nicht die Rede war. Wäre die Absicht Ludwig des Bayern wirklich dahin gegangen, dem letzteren Aufnahme im Hofgericht zu sichern, so blieb diese Absicht jedenfalls unausgeführt und der Erlass von 1342 ohne jeden Erfolg.



